

الفصل الثاني في بيان ما ينبغي من التوبة

(المتوفى سنة ٧٨٦)

قام بتحقيقه القاضي لسجاد حسيني

الكائنة في جامع فتحبوري دلهي الهند

على نفقة وزارة المعارف والشؤون الثقافية للحكومة اللبنانية المؤقتة

بمضيعة مجلس ولاية المعارف العثمانية بمصر والياؤا الدين الهندي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الفصل الرابع والعشرون في مسائل الظهار و كفارته

يجب أن يعلم بأن ذكر الظهار تشبيه منكوته بظهر أمه بأن يقول لامرأته
« أنت على كظهر أمي » . وفي السنتاق: اعلم أن الظهار شرعا عبارة عن تشبيه المنكوحة
بالمحرمة على سبيل التأييد اتفاقا بنسب أو رضاع أو صهرية ، وإتماما بقولنا « اتفاقا »
احترازا عن قول الرجل لامرأته « أنت على كظهر فلانة » وهي أم المزنى بها أو ابنة
المزنى بها فانه لا يكون مظاهرا ، وإن من الفقهاء من قال : إن الحرام لا يحرم الحلال .
و شرطه من جانب المشبه أن يكون عاقلا بالغا مسلما ، ومن جانب المشبهة أن
تكون منكوته .

م : و شرط صحته أن تكون المشبهة ' منكوته حتى لو ظاهر من أمته بأن قال
لامته « أنت على كظهر أمي » فانه لا يصح الظهار ، وأن تكون المشبه بها محرمة حرمة
مؤبدة حتى لو شبهها بالمحرمة حرمة مؤقتة كالمطلقة ثلاثا لا يصح الظهار .

و على هذا إذا شبهها بدوات المحارم كالعمة والخالة والاخت أو شبهها بمن
حرمت عليه برضاع أو صهرية كأُم المرأة وامرأة الأب كان مظاهرا ، ولو شبهها بأخت
امراء أو بامرأة لها زوج أو بحرسية أو مرتدة لم يكن مظاهرا .

وفي الظهيرية : وإن شبهها بامرأة الأب أو الابن يكون مظاهرا دخل بها أو
لم يدخل بها الأب أو الابن . وفي التهذيب : ولو شبهها بمن تحمل له في الجملة كأخت المرأة
أو شبهها برجل - وفي الولوالجية : أو امرأة لها زوج لم يكن مظاهرا .

م : و لو شبهها بامرأة زنى بها أبوه أو ابنه فهو مظاهر في قول أبي يوسف -

وفي الظهيرية : هو الصحيح - م : وقال محمد : لا يكون مظاهرا بهذا بناء على أن حاكما لو حكم بجواز نكاحها لم ينفذ في قول أبي يوسف وقال محمد : ينفذ .

و لو قل أجنبية بشهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابنتها - وفي الظهيرية : أو بام تلك المرأة - لم يكن مظاهرا - هذا في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : يكون مظاهرا ، وعلى هذا الاختلاف رجل ملك جارية ثم قال أبوه لا مرأته وأنت على كظهر هذه الجارية ، فان كان الرجل قد جامعها وباقى المسألة بجالحا فهو مظاهر بلا خلاف .

وحكم الظهار حرمة مؤقتة إلى غاية الكفارة مع بقاء أصل الملك . وفي التجريد : ولا يحل للظاهر أن يطاء التي ظاهر منها أبدا بنكاح ولا بملك يمين ولا بعد زوج حتى يكفر ، وكذلك لو ارتدت وسيت بعد الحاق .

م : وأهل الظهار من كان من أهل التحريم والكفارة حتى لا يصح ظهار الصبي والمجنون - وفي الولوالجية : والمتوه - م : والذي عندنا ، وعن أبي يوسف أنه تلزمه كفارة الظهار ، وقال الحسن : تلزمه كفارة اليمين ، وفي بعض المواضع الخلاف بين أبي يوسف والحسن على عكس هذا .

وفي شرح الطحاوى : العاقل البالغ المسلم إذا ظاهر من امرأته صح ظهاره منها سواء كانت المرأة حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتب أو أم ولد أو كتانية ، وكفارتها كفارة الحرة المسلمة لو ظاهر منها . ولو أن العبد أو المدبر أو المكاتب أو ولد أم الولد إذا ظاهر من امرأته صح ظهاره ، وكفارتها كفارة الحر ، إلا أن التكفير بالعتق والإطعام لا يجوز ما لم يعتق . ولو ظاهر من أمة أو مدبرته أو أم ولده فانه لا يصح ظهاره . والظهار لا يوجب نقصان العدد ولا يوجب اليقونة وإن طال المدة إلا أنه لا يقرب ما لم يكفر .

وفي الولوالجية : وظهار السكران والمكره لازم ، وظهار الآخرس بكتابة

أ. إشارة تعرف و هو نوى لازم كالطلاق .

و فى البنائس : و لا يكون الظهار إلا من جهة الزوج عند أبى يوسف -
و فى الخلاصة : و محمد - حتى أن المرأة إذا قالت لزوجها « أنت على كظهر أمى » عليها
كفارة يمين ، و قال الحسن : تجب عليها كفارة ظهار .

و يصح الظهار من امرأة منكوحة له بحيث لو طلقها يقع عليها الطلاق ،
ولو ظاهر من امرأة لا يقع عليها طلاق لا يكون مظاهرا . م : و إذا قال لها « أنت
على كظهر أمى » لم يكن إلا ظهارا - يريد بقوله « لم يكن إلا ظهارا » أنه ظهار على
كل حال نوى الظهار أو نوى الطلاق أو لم ينو شيئا . و فى الحانية : و كذلك إن لم ينو
التحريم ' ، و قال أبو يوسف و محمد : إن نوى به التحريم بالطلاق يكون طلاقا ،
و إن قال « عنت الكذب » لا يسع لها فى القضاء أن تصدقه و تمكنه ، و وسعها فيها
بينها و بين الله تعالى .

م : و لو قال لها « أنت على كظهر أمك » فهو مظاهر - و فى شرح الطحاوى -
سواء دخل بها أو لم يدخل - م : و لو قال « كظهر ابنتك » فلو أنه يريد به ابنتها من
غيره ، فإن كان دخل بامرأته فهو مظاهر ، و فى الحانية : و إلا فلا .

م : و لو قال « أنت على كأمى » أو قال « مثل أمى » فإن نوى ظهارا أو طلاقا
فهو على ما نوى - و فى الهداية : و إن قال « أردت الطلاق » فهو طلاق بائن ، م : و إن
أراد به البر و الكرامة لا يلزمه شيء ، و إن لم تكن له نية فعلى قول أبى حنيفة هو ليس
بشيء ، و قال محمد : هو ظهار ، و عن أبى يوسف أنه قال : إن كان فى غضب فهو يمين
إن تركها أربعة أشهر و لم يقربها بانت منه بتطليقة ، و عنه رواية أخرى أنه إن كان
فى غضب فهو على الظهار ، و فى الهداية : و إن عنى به التحريم لا غير فعند أبى يوسف
هو إيلاء ، و عند محمد هو ظهار ، و فى الخلاصة : و إن نوى به التحريم ذكر فى بعض
النسخ أنه إيلاء عند أبى حنيفة و أبى يوسف ، و الأصح أنه ظهار عند الكل .

(١) و فى خل : و كذلك لو نوى التحريم .

م : و عن محمد : إذا قال لها « أنت مثل أمي » يريد به التحريم فهو ظهار . وإن لم تكن له نية فهو باطل ، وعنه أيضا : إذا قال لها « أنت أمي » يريد به الطلاق فهو باطل لانه كذب . وكذلك إذا قال « إن فعلت كذا فأنت أمي » ولا نية له فهو باطل و كذلك إن أراد به التحريم ففعل ذلك فهو باطل .

و لو قال لها « أنت على حرام كأمي » فإن نوى الطلاق كان طلاقا ، وإن نوى الظهار أو نوى التحريم لا غير صححت نيته ، و عند عدم النية يحمل على الظهار . و في الثانية : إن نوى الطلاق أو الظهار أو الإيلاء فهو على ما نوى ، و إن لم ينو شيئا يكون ظهارا في قول محمد و هو رواية عن أبي حنيفة . و في رواية عن أبي يوسف عن أبي حنيفة يكون إيلاء ، ذكر الجصاص : و الصحيح من مذهب أبي حنيفة ما قال محمد .

م : و لو قال لها « أنت على حرام كظهر أمي » فعلى قول أبي حنيفة هو ظهار على كل حال ، و في الينابيع : سواء نوى به ظهارا أو إيلاء أو طلاقا أو لم ينو شيئا . و قال أبو يوسف و محمد : إذا نوى الطلاق أو الإيلاء فهو على ما نوى ، و في الكافي . ثم عند محمد إذا نوى الطلاق لا يكون ظهارا ، و في الجامع الصغير للعتاني : و عند أبي يوسف إن نوى يمينا يكون إيلاء . و لا يكون ظهارا ، و في الخلاصة الثانية : ثم عندهما إذا ضمن نية الطلاق عند محمد يكون طلاقا و لا يكون ظهارا و عند أبي يوسف يكون طلاقا و ظهارا .

م : و عن أبي يوسف : إذا قال لها « أنت حرام كظهر أمي » و أراد بالحرाम الطلاق ألزمت الطلاق و لا أصدقه في إبطال الظهار . و كذلك إذا أراد بالحرام البين ألزمه البين و لا أصدقه في إبطال الظهار فيكون موليا و مظاهرا .

و لو قال لامرأته « أنت على كفرج أمي » ولا نية له فهو ظهار ، و المذكور في القدوري : إذا شبه امرأته بعضو من أمه فإن كان لا يجوز النظر إليه كالبطن و الفخذ و الفرج فهو ظهار ، و في موضع آخر قال : و يشترط أن يكون ذلك العضو ما يبر به

عن جميع البدن، وإن شبه عضوا من امرأته بظهر أمه فإن شبهه به يبر به عن جميع البدن بظهر أمه أو شبه جزءا شامتا من امرأته بظهر أمه فهو مظاهر - وفي شرح الطحاوى: كما إذا قال «رأسك على كظهر أمى» أو: وجهك، أو: رقبتك، أو: فرجك، وكذلك إذا قال «نصفك، أو: ثلثك، أو: ربك على كظهر أمى».

م: وإن شبه عضوا من امرأته لا يبر به عن جميع البدن كاليد والرجل لا يصير مظاهرا اعتدنا، وفي التجريد: وقال الشافى: يكون مظاهرا، م: والكلام فيه نظير الكلام في الطلاق.

وفي القدورى: إذا قال لها أنا منك مظاهر، أو: ظهرت منك، وعقد الإيجاب فهو مظاهر، وروى بشر عن أبي يوسف لو قال لها «أنت منى مظهارة» فهو باطل، ولو قال «أنت منى كظهر أمى، أو: عندى، أو: معى، فهو مظاهر».

وفي الحاشية: ولو قال لامرأته «أنت على كالميتة والدم والخزير» اختلفت الروايات فيه والصحيح أنه إن لم ينو شيئا يكون لإيلاء، وإن نوى الطلاق يكون طلاقا، وإن نوى الظهار لا يكون ظاهرا.

وفي الكافى: وإن ظاهر مسلم بامرأته ثم ارتدا ثم أسلما فهو على ظهاره عند أبي حنيفة حتى يكفر، وعندهما يسقط عنه الظهار بالردة.

م: ولو ظاهر مدة معلومة يوما أو شهرا - وفي التجريد: أو سنة - م: ثم مضى الوقت سقط الظهار اعتدنا، وفي الخلاصة: وقال الشافى بتأبد.

م: إذا قال لها «أنت على كظهر أمى في غدا أو بعد غد» فهو ظهار واحد، وإذا قال «أنت على كظهر أمى غدا وإذا جاء بعد غد» فهذا ظهران، إن كفر اليوم لم يحزم عن الظهار الذى يقع بعد الغد.

وفي الكافى: وإن قال «أنت على كظهر أمى كل يوم» فهو ظهار واحد يعطل (١) وفي عل: إذ الكلام به - البغ، وليس فيها رمز م.

بكفارة واحدة، ولو قال « أنت على كظهر أى فى كل يوم » يتجدد الظهار بتجدد كل يوم، فإذا مضى اليوم بطل ظهار ذلك اليوم وكان مظاهرا فى اليوم الآخر ظهارة جديدة وله أن يقرها فى الليل . ولو قال « أنت على كظهر أى اليوم كلما جاء يوم » كان مظاهرا منها اليوم، وإذا مضى بطل هذا الظهار وله أن يقرها فى الليل فإذا جاء الغد صار مظاهرا ظهارة آخر دائما غير موقت، وكذا وكلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارة آخر مع بقاء الأول .

م : وإذا قال لها « أنت على كظهر أى رجب كله ورمضان كله » فكفر فى رجب سقط ظهار رجب وظهار رمضان استحسانا والظهار واحد، وإن كفر فى شعبان لم يحرمه . قال : أرايت لو قال لها « أنت على كظهر أى أبدا إلا يوم الجمعة » ثم كفر إن كفر فى يوم الاستثناء لم يحرمه، وإن كفر فى اليوم الذى هو مظاهر فيه أجزأه عن الكل .

و روى الحسن بن زياد عن أبى يوسف : إذا قال لها « أنت على كظهر أى إلى شهر » قال : لا يكون مظاهرا قبل مضى الشهر، فإذا مضى صار مظاهرا .

وكما يحرم الوطى على المظاهر إلى غاية الكفارة فكذا تحرم الدواعى نحو التقييل واللس وما أشبه ذلك - وفى الظهيرة : ولا يحرم النظر إلى ظهرها وبطنها، وفى العيون : وقال أبو يوسف : ولا إلى الشعر والصدر، وفى السنانيق : وقال الشافعى : لا تحرم الدواعى . م : وروى ابن رستم عن عمه أنه قال : يقبل المظاهر امرأته بغير شهوة إذا قدم من السفر .

ويصح تعليق الظهار بالشرط، روى بشر عن أبى يوسف إذا قال « أنت على كظهر أى إذا جاء غد » فهو باطل، وكذلك إذا قال لها « أنت على كظهر أى أمس »، ولو علق الظهار بشرط ثم أبانها ثم وجد الشرط - وفى الولوالجية : وهى فى العدة - م : لم يثبت الظهار، ولو أرسل الظهار بعد النيوة لا يصح، وهذا بخلاف ما لو علق

(١) المراد بعد شهر .

البيونة ثم أبانها ثم وجد الشرط حيث يقع الطلاق، وإذا قال لها: «إن شئت فأنت على كظهر أمي، فثبت ذلك في مجلسها لزومه الظهار، وهذا و الطلاق سواء .

و إذا ظاهر من امرأته ثم قال لامرأة أخرى له: «أنت على مثل هذه» بنوى الظهار هو مظاهر منها. وكذلك إذا ظاهر الرجل من امرأته ثم قال رجل لامرأته: «أنت على مثل امرأة فلان» فهو مظاهر منها، وكذلك إذا ظاهر من امرأته ثم قال لامرأة أخرى: «أشركتك في ظهارها» كان مظاهرا منها، وفي التهذيب: «و لو قال لثالثة: «أشركتك في ظهارها» فهو مظاهر من الثالثة ظاهرين كما في الطلاق، م: و إذا ظاهر من أربع نسوة فعليه لكل واحدة كفارة .

و إذا أضاف الظهار إلى محال مختلفة ثبتت في كل محل حرمة على حدة فيحتاج إلى الغاية وهو الكفارة في كل محل على حدة. وفي الكافي: «و قال مالك: تكفيه كفارة واحدة . و إذا ظاهر من امرأته مرارا في مجالس مختلفة أو مجلس واحد فعليه بكل ظهار كفارة، إلا أن يكون عنى بالثانية و الثالثة الأول فيجئد لا يلزمه أكثر من كفارة، وفي التهذيب: «و في الإيلاء تلزمه كفارة واحدة عند وطئ الكل لاتحاد لفظ اليمين .

م: بشر عن أبي يوسف إذا قال لها: «أنت على كظهر أمي مائة مرة» فعليه لكل مرة كفارة . وفي الحاشية: «و لو قال لأجنبية: «إذا تزوجتك فأنت على كظهر أمي» فزوجها يكون مظاهرا، و لو قال: «إذا تزوجتك فأنت طالق» ثم قال: «إذا تزوجتك فأنت على كظهر أمي» فزوجها يلزمه الطلاق و الظهار جميعا، و لو قال: «إذا تزوجتك فأنت طالق و أنت على كظهر أمي» فزوجها يقع الطلاق و لا يلزمه الظهار في قول أبي حنيفة، و قال أصحابه: لزومه جميعا .

م: و إذا وطأ المظاهر ينبغي له أن يستغفر و لا يلزمه سوى الاستغفار شيء . و في الهداية: «و لا يعاود حتى يكفر . م: و لا ينبغي للمرأة التي ظاهر منها زوجها أن تدعه قريبها حتى يكفر، و إذا أخبرت الحاكم بذلك أجبه الحاكم على أن يكفر، وفي الظهيرية:

يجب عليه القاضي حتى يكفر أو يطلق .

وفي التجريد : ولو قال « أردت بالظهار الإخبار كاذبا » لم يصدق في القضاء ، وكل ما لا يصدق الحاكم فكذا المرأة لا يسعها أن تصدق ، وفي الخيانة : ويسعها فيما بينها وبين الله تعالى - م : و روى هشام عن محمد أنه قال : أجبر المظاهر على أن يكفر ، وإن لم يفعل حبسه ، فإن لم يفعل ضربته وأحبسه بالدين ولا أضربه ، وإذا أخبر الزوج عن التكفير قبل ولا يمين عليه ، ويسعها أن تصدق ما لم تعلم بخلاف ما قال أو تعرف بالصدق والكذب - وتكلم العلماء في سبب وجوب هذه الكفارة ، قال عامة العلماء : سبب وجوب هذه الكفارة الظهار والعود ، والمحققون من أصحابنا قالوا : سبب وجوبها العود ، وما ذكر الله في كتابه (فتحريم رقبة من قبل أن يتأسا ذلكم توصون به ^١ والله بما تعملون خير » فن لم يجد فصيham شهرين متتابعين من قبل أن يتأسا ^٢ فن لم يستطع فاطمام ستين مسكينا ^٣) يوجب على هذا الترتيب فيجب تقديمها على المسيس ، وفي التجريد : وقال مالك : يجوز أن يطأها قبل الإطعام .

وفي الهداية : وكفارة الظهار عتق رقبة ، وفي السراجية : كاملة الرق مقرونا بالنية ، وفي الينابيع : إن الكفارة إنما تجب عليه إذا قصد وطأها بعد الظهار ، فإن رضيت أن تكون محرمة عليه بالظهار فلا يزم على وطئها لم تجب عليه الكفارة ، فإن عزم على وطئها وجبت عليه الكفارة ، وإن عزم بعد ذلك على أن لا يطأها سقطت عنه الكفارة وكذا لو مات أحدهما بعد العزم ، وفي التجريد : وقال الشافعي : إذا سكت عن الطلاق عقيب الظهار استقرت الكفارة .

م : والعود عندنا هو العزيمة على أن يطأها . وقال الشافعي : هو العزم على الإمساك نكاحا ، حتى لو سكت من طلاقها عقيب الظهار ثبت العود ، وقال أصحابنا : العود أن يكرر لفظ الظهار .

(١) آية رقم ٣ - ٤ من سورة المجادلة .

وفي النياية : و لو طلق المظاهر امرأته موصولا بالظهار فلا كفارة عليه إجماعا ، ولا يصح الظهار في المبانة وإن كان طلاقها صحيحا . م : و لو أعتق بعض الرقة ثم وطأ فله أن يستقبل عتق الرقة ، وفي شرح الطحاوى : و عندهما يجوز في الأحوال كلها ، وإذا أعتق نصف الرقة ثم أعتق النصف الآخر قبل أن يجامعها جاز عن كفارته . م : و لو جامعها في خلال الصوم جماعا يفسد الصوم يستقبل الصوم ، و لو جامعها ليلا أو نهارا ناسيا لصومه استقبل في قول أبي حنيفة ، محمد ، و قال أبو يوسف : يمضى فيه ، وفي شرح الطحاوى : و لو جامعها بالنهار عامدا استأنف بالاتفاق . م : و لو أنه جامع امرأته التي لم يظاهر منها نهارا عامدا فانه يستقبل الصوم بالاتفاق ، و لو جامعها بالنهار ناسيا وبالليل ناسيا أو عامدا فانه لا يستقبل الصوم ، و لو جامعها في خلال الإطعام لم يلزمه الاستقبال . و في النياية : بالإجماع .

وفي الهداية : وإن ظاهر انعبد لم يحز في الكفارة إلا الصوم ، وإن أعتق المولى أو أطعم عنه لم يحزه .

و تجزى في العتق الرقة الكافرة والمؤمنة والذكر والأنثى والكبير والصغير . و في شرح الطحاوى : و قال الشافعى : لا يجوز الرقة الكافرة في جميع الكفارات .

و في الولوالجية : ثم العيب الفاحش يمنع الجواز في كفارة اليمين ، واليسير لا يمنع . و الحد الفاصل بينهما أن كل عيب يوجب فوات جنس المنفعة يكون فاحشا ، و كل عيب لا يوجب فوات جنس المنفعة يكون يسيرا ، م : ولا تجزى في الكفارة الرقة العمياء ولا مقطوعة اليدين ولا مقطوعة الرجلين ولا مقطوعة اليد والرجل من جانب واحد ، بخلاف مقطوعة اليد والرجل من جانبيين حيث يجوز ، وكذا لا تجوز الخرساء ، و تجوز الصماء استحصانا ، و ذكر في النوادر : أن الصماء لا تجوز و هو القياس ، و قيل : رواية النوادر محمولة على الصمم الأصلي و ظاهر الجواب ' محمول على الصمم العارضى ، وفي الزاد : الأصم الذى يسمع إذا صاح إنسان فتمتة الجنس ناقصة لا فائتة . أما الذى لا يسمع أصلا هو الآخرس (١) أى « جواب الظاهر » .

ولا يجوز عقبه عن الكفارة - وفي الولوالجية : وهو المختار . م : ويجوز مقطوع الأذنين - وفي جامع الجوامع : والمذاكير - م : وذاهب الحاجبين وشعر اللحية ، وكذا يجوز مقطوع الشفتين إذا كان يقدر على الكلام^١ . وفي الكافي : ويجوز الخصى والمجبوب ، وقال زهر : لا يجوز . م : ولا يجوز ساقط الأسنان ، ولا يجوز المدبر وأم الولد ، ويجوز المكاتب إذا لم يؤد شيئاً من بدل الكتابة عندنا ، وفي الزاد : وقال زهر والشافعي : لا يجوز ، م : فإن أدى شيئاً من بدل الكتابة لم يجز في ظاهر الرواية ، وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه يجوز ، ولو عجز عن أداء بدل الكتابة ثم أعتقه يجوز سواء كان أدى شيئاً من بدل الكتابة أو لم يؤد . وفي الينابيع : ولو أراد أن يتق مكناته بعد ما أدى شيئاً من بدل الكتابة فإن عجز عنها ثم أعتقه جاز .

م : ولا يجوز مقطوع الإبهامين ولا ثلاثة أصابع من كل يد سواهما . ولا يجرى الجنين ويجزى الرضيع ، وكذا لا يجوز المجنون والمعتوه ، وإن كان يمين وفيق يجوز يريد به إذا أعتقه في حال إفاقته . وفي الولوالجية : ولا يجوز المقلوج اليابس الشق ، وفي الحزاة : ولا الزمن ولا المقعد . وفي السغاني : ولو كان مقطوع اليد الواحدة أو ما يماثلها أو مقطوع الأتف أو عنيماً أو كانت أمة رتقه أو يهاقرن يمنع الجماع يجوز عن كفارته . م : والمريض الذي في حد مرض الموت لا يجزى ، وإذا كان يرجى ويخاف عليه يجوز . والمرقد يجوز عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يجوز ، والمرقة تجوز بلا خلاف . وفي شرح الطحاوي : وإذا أعتق عبده عن كفارته وهو مريض لا يخرج من ثلث ماله فوات من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وإن أجازت الورثة ، ولو أنه برأ من مرضه جاز . ولو أعتق عبداً حرياً في دار الحرب إن لم يخل سبيله لا يجوز ، وإن خلى سبيله فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا : لا يجوز ، وروى ابن إبراهيم عن محمد : إذا أعتق عبداً حلال الدم وقد قضى بدمه عن ظهاره ثم عفى عنه لم يجز ، وفي البقالي رواية محمد : إذا أعتق عبداً حلال الدم قد قضى بدمه ثم عفى عنه أو كان أبيض العينين فزال البياض أو كان مرتداً فأسلم أنه يجوز^٢ .

(١) وفي خل : إذا قدر على الأكل (٢) وفي خل : فإنه لا يجوز .

و فى جامع الجوامع : و جاز المهرن و المديون و مباح الدم . و فيه : لو أعتق
الاعور جاز ، و يابس الشق لا . و إن أعتق عبده عن كفارة غيره بإذنه لا يجوز ، و عند
ابى يوسف جاز ، و إن أطعم عنه غيره بأمره جاز . و فى الولوالجية : و إن أعتق عنه رجل
بغير إذنه لم يجزه ، فإن كان بأمره فإن كان يحمل قد سماه له أجزاء ، و إن كان بمسير
جعل لم يجزه فى قول أبى حنيفة و محمد ، و قال أبو يوسف : يجزيه كالإطعام . و لو قال
« إن اشتريته فهو حر عن ظهارى » فاشتره نأوبا عن كفارة يمينه كان عن اليمين .
م : و إذا أعتق عبدا على جعل بنية الكفارة لم يجز عن الكفارة و إن أسقط الجعل .
و يجوز إعتاق الابق إذا علم أنه حى .

و فى المتقى : و لو أعتق نصف عبد مشترك بينه و بين غيره عن ظهاره ثم ادى
الضمان و أعتق الباقي عن ذلك الظهار لم يجز فى قول أبى حنيفة ، و عندهما يجوز إذا
كان موسرا ، و إذا كان معسرا لا يجوز عن الكفارة بالاتفاق - كذا فى السفاقي ، و فى
الزاد : و إن أعتق نصف عبده عن كفارته ثم أعتق باقيه عنها جاز ، و هذا استحسان ،
و القياس أن لا يجزيه عند أبى حنيفة .

م : و لو أعتق عبدا عن ظهاره عن امرأتين - و فى الهداية : أو صام شهرين -
أجزاء أن يجعله عن إحداهما عند علمائنا الثلاثة ، و فى الولوالجية : و يجمع تلك المرأة . و فى
شرح الطحاوى : و لو أعتق نصف رقبة و صام شهرا أو صام شهرا و أطعم ثلاثين مسكينا
لا يجوز عن كفارة ظهاره .

م : و إذا وجب عليه كفارتان أو ثلاثة عن الظهار فأعتق ثلاث رقبات ينوى
عند إعتاق كل رقبة أن يكون عن الكفارة و لم ينورقبة بينهما عن كفارة بينهما جاز عند
علمائنا الثلاثة . و فى الهداية : و كذا إذا صام أربعة أشهر أو أطعم مائة و عشرين مسكينا
جاز و إن أعتق عن ظهار و قتل لم يجز عن واحد منهما ، و قال زفر : لا يجزيه عن أحدهما
فى الفصلين ، و قال الشافعى : له أن يحمل عن أحدهما فى الفصلين .

م : و من ملك رقبة لزمه العتق و إن كان يحتاج إليها ، وكذلك من ملك ثمن رقبة من التقدين ، و في النايح : و لو كان له خادم واحد و لا مال له غيره . إن كان له فضل في كفاف مقدار ما يشتري به رقبة لا يحزبه الصوم ، م : و لا اعتبار بالسكن و ما فيه من الثياب التي لا بد منها إنما يعتبر الفضل عنه ، و عن أبي يوسف أنه قال : إنما يعتبر الفضل إذا بلغ نصابا ، و عن محمد أنه قال : يحبس الذي يعمل - أي المحترف - قوت يوم و الذي لا يعمل قوت شهر .

و لو قال لعبد « إن اشريتك فأنت حر » ثم اشتراه بنوى كفارة الظهار لا يجوز عن الظهار ، و لو قال عند اليمين « عن كفارة ظهاري » جاز ، و لو قال لعبد « إن اشريتك فأنت حر عن كفارة يميني » ، أو قال : تطوعا ، ثم اشتراه ناويا عن ظهاره لم يكن عن ظهاره و كذلك إذا قال « إن اشريته فهو حر تطوعا » ، ثم قال « إن اشريته فهو حر عن ظهاري » ، ثم اشتراه فهو حر تطوعا و يقع العتق عن الجهة التي عينها أولا و لا يلحقها الفسخ ، و في الولوالجية : و إن كان غنى بقوله « هو حر » يوم يشتريه عن ظهاره أجزاء لا قرآن فيه الكفارة بالإعتاق . م : و على هذا إذا قال « إن اشريت هذا العبد فهو حر عن ظهاري » ، ثم قال « إن اشريته فهو حر عن ظهاري من فلانة » ، ثم قال « لامرأة أخرى » ، ثم اشتراه فهو حر عن ظهار الأولى .

و في الظهيرة : أمة تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها و أعتقها عن ظهارها قيل . لم يجوز في قول أبي حنيفة و محمد ، خلافا لأبي يوسف . و في شرح الطحاوي : إذا اعتق عبده و لم ينو عن كفارته لا يجوز عن كفارته ، و إن نوى عن كفارته بعد الإعتاق لا يجوز أيضا . و لو دخل ذو رحم محرم في ملكه بلا صنع منه كما إذا دخل في ملكه بالميراث فستق عليه لا يجوز عن كفارته ، و لو دخل في ملكه بعنه إن نوى عن كفارة وقت وجود الصنع منه جاز عن كفارته عندنا ، و عند الشافعي لا يجوز عن كفارته . و لو قال « إن دخلت الدار فأنت حر » ، فدخل الدار عتق ، و لا يجوز عن كفارته إذا نوى عن كفارته

أبي حنيفة وفي قولها صاعاً من زبيب - م: كما في صدقة الفطر ، وفي الزاد : وقال الشافعي : أطعم من كل نوع مداً ، ولا يجوز عنده إخراج القيمة ، وفي الكافي : ويجوز تكميل أحدهما بالآخر . م : ثم الحنطة تختلف أجناسها فإن من الحنطة ما يبلغ منوان منها نصف صاع ومنها ما لا يبلغ أكثر من منوين نصف صاع فلا بد من التقدير بأحدهما إما الصاع أو المن ، قال شمس الأئمة الحلواني : قد اختلف المشايخ في هذا الفصل قال بعضهم : يعتبر الصاع كما في صدقة الفطر فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتبر الصاع في صدقة الفطر من غير فصل ، ومنهم من قال : يحتاط فيه ويعطى أكثر من منوين ، ومنهم من قال : يعتبر الوزن . ولو أدى نصف صاع من تمر جيد يبلغ نصف صاع من حنطة لا يجوز . وكذا لو أدى أقل من نصف صاع حنطة يبلغ صاعاً من تمر أو شعير لا يجوز . ولو أدى ثلاثة أمثاله من الذرة يبلغ قيمتها منوين من الحنطة جاز ، قال هشام : إنما يجوز إذا أراد أن يجعل الذرة بدلاً عن الحنطة ، أما إذا أراد أن يجعل الحنطة بدلاً عن الذرة لا يجوز . ولو أدى الدقيق أو السويق أجزاءه و اختلف المشايخ في طريق الجواز قال بعضهم : يعتبر فيه تمام الكيل وذلك نصف صاع من دقيق الحنطة وسويقها وإليه مال الكرخي والقنوري ، وقال بعضهم : يجوز باعتبار القيمة فلا يعتبر فيه تمام الكيل . وقد ذكرنا هذا الفصل من أجاسه في باب صدقة الفطر ، ولو أراد أن يعطيهم قيمة الطعام أعطى كل مسكين قيمة نصف صاع حنطة أو قيمة صاع من تمر أو شعير . وفي الكافي : وإن أمر غيره أن يطعم عنه من ظهره فقل لا يكون للأمر أن يرجع على الأمر في ظاهر الرواية . وعن أبي يوسف أنه يرجع ، وفي الجامع الصغير للعتابي : وهل للأمر أن يرجع على الأمر بما أدى ؟ فإن قال الأمر على أن يرجع رجوع المأمور على الأمر . وإن سكت الأمر في الدين رجع المأمور على الأمر بالاتفاق وفي الكفارة والزكاة عند أبي حنيفة ومحمد لا يرجع ، وعند أبي يوسف يرجع .

م. وإن أراد أن يطعم طعام الإباحة غدام و عشام، وإن غدام لا غير او عشام لا غير لا يجزىه عندنا بريد أن الغداء بدون العشاء لا يجوز و كذا العشاء بدون الغداء لا يجوز، وفي القدورى فى صفة طعام الإباحة: أن يقدمهم و يعشهم فتحصل الأكلتان إما بغدامين أو بعشامين، أو بعشيم و يسحرم. وهذا بيان أن الغداء بدون العشاء أو العشاء بدون الغداء يجوز. و فى شرح الطحاوى: يطعم ستين مسكينا بمن يستوى الطعام أكلتين مشبعتين غداء و عشاء أو سحورا و عشاء أو غدامين أو سحورين أو عشامين، و سواء كان الطعام مأدوما أو غير مأدوم.

م: و لو غدى إنسانا و عشى آخر لم يجز، و فى المجرد عن أبى حنيفة: إذا غدى ستين و عشى آخرين لا يجوز، و فى البنايع: فإن أعاد الإطعام على أحد الفريقين جاز و إن غدى رجلا ستين يوما و عشى ستين يوما جاز، و كذلك إذا غدى ثلاثين يوما^١ أو عشى ثلاثين يوما^٢، و عن الحسن بن زياد عن أبى حنيفة: إذا غدى مسكينا واحدا مائة و عشرين يوما أجزاء، و عن الحسن بن مالك عن أبى يوسف: لو غدى مسكينا واحدا و عشاء ستين يوما لا يجزىه، قال: هذا قوله الآخر.

و فى البنايع: و لو أطعم مائة و عشرين مسكينا فى يوم واحد أكلة واحدة مشبعة لم يجزه إلا عن نصف الإطعام، فإن أعاد الإطعام على ستين مسكينا منهم أجزاء. و يعتبر فى اليسار و الإعسار وقت التكفير لا وقت الظهار حتى لو كان وقت الظهار غنيا و وقت التكفير فقيرا أجزاء الصوم، و لو كان على العكس لم يجزه.

م: فإذا غدام و عشام فالمعتبر فيه أكلتان مشبعتان و لا معتبر فيه بمقدار الطعام حتى روى عن أبى حنيفة فى كفارة اليمين لو قدم أربعة أرغفة أو ثلاثة أرغفة بين يدي عشرة و شبعوا أجزاء و إن لم يبلغ ذلك صاعا أو نصف صاع، و إن كان أحدهم شعبان هل يجوز؟ اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يجوز، و قال بعضهم لا يجوز - و إلى هذا

(١) زيد هنا فى خل: امرأة (٢-٣) ليس فى خل.

القول مال شمس الأئمة الحلواني، والمستحب أن يندبهم و يمشيهم بحزم معه إدام، ولو أعطاهم خذا بغير إدام جاز .

و إذا غدام و عظام حزن الشعر لم يذكر محمد في الأصل ، و قد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم : قيد محمد بخبر الر في الزوائد دليل على أنه لا يجوز حزن الشعر ، و بعضهم جوزوا ذلك و إليه مال الكرخي ، ثم على قول من حوز حزن الشعر لا بد أن يكون معه إدام .

و إذا غدام و أعطاه قيمة المشاء أو عشاءه و أعطاه قيمة الغداء يجوز . و في
الباقى : إذا غداه و أعطاه مدا فيه روايان . وكذلك إذا أعطى كل مسكين نصف صاع
من تمر أو شعير و مدا من رد ذكر في الاصل أنه يجوز .

و إذا دعا مساكين و أحدم صى فطمه او هرق ذلك و عدام و عظام لا يجوز
كذا ذكر في الأصل ، ، في المجرد . إذا كانوا علنا يستملهم بحور . و في الخلاصه
ولو أطمع صفا صغيرا عدا ، و عشاء فسمع بما دونه من المدين لم يجوز .

م. إذا أعطى ستير مسكنًا كل مساعة من حصة لم يحزه، عليه أن يعيد مدا
آخر على كل مساعة، فإذ لم يبق له شيء من حصة لم يحزه. آخر كل مساعة
مدا لا يحزه. ومدا واحد لم يحزه. ومدا واحد لم يحزه. ومدا واحد لم يحزه.

ولو صرف إليه زكاة - - - - -
أحراق المسكين الواحد في ١٠ - - - - -
إلى مسكين واحد مدداً في ١٠ - - - - -
طعام الإناح لاخر في ١٠ - - - - -

وإن أطعمه - ص - . في يوم واحد كل مسكين صاعاً ، . طاعة
 جاز عنها عبد محمد ، و - أ - . سنة ١ . وسب يحمر عن أحمد ميمبا ، و في الهداية
 وإن أطعم ذلك عن أصلاً . ظهار جاز عنها .

وفي التجريد : ويجوز الصرف إلى مساكين أهل الذمة ، وقال أبو يوسف : لا يجوز أن يعطى قراء أهل الحرب وإن كانوا مستأمنين . وفي التفريد : ولو كانت عليه كفارة ظهار وقتل فأعتق رقبة عنها لم تكن عن أحدهما . ولو كان عليه طعام مائة وعشرين مسكينا عن ظهارين فصرفه إلى ستين مسكينا لكل واحد صاعا يجوز عن أحدهما لا عنهما ، وقال محمد : يجوز عنهما .

الفصل الخامس والعشرون

في الإيلاء

في الحائنة : الإيلاء منع النفس عن قربان المنكوحة منها مؤكدا باليمين باقية تعالى أو غيره من طلاق أو عتاق أو صوم أو حج أو غير ذلك مطلقا أو موقتا بأربعة أشهر في الحرائر والشهريين في الإماء من غير أن يتخلها وقت يمكنه قربانها فيه من غير حنث ، فإن تخلل لا يكون موليا - و صورة ذلك أن يقول للعرة « والله لا أقربك أربعة أشهر إلا يوما » أو قال « سنة إلا يوما » فإنه لم يكن موليا ما لم يوجد المستثنى ، وكذا لو قال « والله لا أقربك حتى يقدم فلان » لا يكون موليا لأنه يتوهم قدمه في المدة .
م : الإيلاء هو اليمين على ترك وطئ المنكوحة أربعة أشهر ، حتى لو عقد يمينه على ترك وطئ المنكوحة أقل من أربعة أشهر لا يكون الإيلاء بل يكون يميناً ، وفي الزاد : وعند الشافعي لا يكون موليا حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر . و صورة الإيلاء إذا كان باسم من أسماء الله تعالى أن يقول لامرأته « والله لا أقربك أربعة أشهر » .

وفي السقائي : ومعنى الإيلاء إن مضت أربعة أشهر ولم أجامعك فأنت طالق تطليقة بائنة - هكذا قل عن علي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم .
م : وإنه على نوعين : أحدهما أن يكون باسم الله تعالى وإنه يمين باقية تعالى ،

والثاني أن يكون بطلاق أو عتاق أو ما أشبه ذلك وإنه يمين بالطلاق والعتاق، لأن صورة اليمين بالطلاق أو العتاق « إن فعلت كذا فامرأتى فلانة طالق، إن فعلت كذا فبى فلان حر » وصورة الإيلاء بطلاق أو عتاق أن يقول لامرأته « إن قربتك فبى حر، إن قربتك فامرأتى طالق ».

وفي النيايح : وينعقد الإيلاء بكل لفظ يتعقد به اليمين كقوله : والله ، و : بالله ، و : تالله ، وجلال الله وعظمة الله ، وكبرياء الله ؛ وسائر الألفاظ التي يتعقد بها اليمين ، ولا يتعقد بكل لفظة لا يتعقد بها اليمين كقوله « وعلم الله لا أفرىك » أو قال « على غضب الله ، أو سخط الله » أو ما أشبه ذلك مما لا يتعقد به اليمين . وفي التجريد : إذا حلف بصفة من صفات الذات كقوله « وعزة الله ، وعظمت ، وقدرته » فهو يمين ، فكان القياس في قوله « وعلم الله » أن يكون يميناً وفي الاستحسان لا يكون يميناً . وأما صفات الفعل فالحلف بها لا يكون يميناً كقوله « ورضا الله وسخطه » وكذا « أيم الله ، أو : لعمر الله ، أو : أقسم بالله أو : أشهد بالله » ؛ وقال زفر : إذا لم يذكر اسم الله لا يكون يميناً . ولو قال « على عهد الله وميثاقه ، أو ذمته » فهو يمين . ولو قال « إن قربتك فأنا برىء من الإسلام ، أو : يهودى : أو نصرانى » فهو يمين ، وقال الشافعى : لا يكون يميناً . وفي المنافع : وأهل الإيلاء من كان أهل الطلاق عند أبي حنيفة ، وعندهما من كان أهلاً لوجوب الكفارة . وفي شرح الطحاوى : والصبي والمجنون والمعتوه والنائم إذاً آلى من امرأته لا يصح إيلاؤه لأنه لا يصح طلاقه ، وكذلك الرجل إذا آلى من أمته أو مدبرته أو أم ولده لا يصح إيلاؤه .

ثم طلاق الذي جائز بالاتفاق ، وضهاره باطل بالاتفاق ، وإيلاؤه على ثلاثة أوجه ، في وجه يصير مولياً بالاتفاق وهو أنه إذا قال الذي لامرأته « إن قربتك فبى حر » أو قال « فامرأته الأخرى طالق » أو « هذه طالق » فانه يصير مولياً بالاتفاق ، وفي وجه لا يصير مولياً بالاتفاق وهو أنه إذا قال لامرأته « إن قربتك فبى الصوم ، أو الصلاة

أو الصلاة، أو العمرة، فانه لا يصير مولياً بالاتفاق، وفي وجه اختلفوا فيه وهو أنه إذا قال لامرأته، والله لا أقربك، فانه يصير مولياً في قول أبي حنيفة، وفي قولها لا يصير مولياً، وبالقربان لا تلزمه الكفارة.

م: وحكم الإيلاء شيان، أحدهما يتعلق بالحنث بأن يقرها في مدة الإيلاء وهو لزوم الكفارة إن كان الإيلاء باسم من أسماء الله تعالى - وفي الخلاصة: أو بصفة من صفات الله على ما فصله في كتاب الإيمان، م: ولزوم ما جعل جزاء إن كان الإيلاء بغير الله تعالى، والثاني يتعلق بالزمان بأن لم يقرها حتى مضت مدة الإيلاء وهو وقوع تطلقه بآئنة. وفي الكافي: وعند الشافعي لا تقع الفقرة بمضي المدة ويجبر على أن يفي إليها أو يفارقها، فإن لم يفعل فرق القاضي بينهما وتفرقه تطلقه بآئنة - فالخلاف في موضعين: أحدهما أن النية عنده يكون بعد مضي المدة، والثاني أن التفريق عنده لا يكون إلا بتطبيق الزوج أو بتفريق القاضي.

م: وأما مدة الإيلاء للآئنة شهران، فإذا مضت هذه المدة فالحكم فيها كالحكم في الحرية، وفي البنائع. فإن أعقت في أثناء المدة تحول إيلاؤها إلى إلاء الحرية - وفي شرح الطحاوي: والعبد في الإيلاء كالحر وإنما ينظر في ذلك إلى الزوجة.

م: قال القدوري: ولا يكون الإيلاء إلا بالحلف على الجماع بالفرج خاصة، وفي الخلاصة: وكل لفظ معناه الجماع بالفرج عرفاً ينقده به الإيلاء.

وفي الظهيرية: الألفاظ التي يقع بها الإيلاء ضربان: صريح وكناية، أما الصريح فكقولك لا أقربك، لا أجامعك، لا أطأك، لا أضامعك، لا أغتسل منك من جنبه، وكذلك لا أفصك، وهي بكر، وفي البنائع: وفي هذه الألفاظ لا يصدق في القضاء بأنه لم يرد به الجماع ويصدق فيما بينه وبين الله. م: وأما الكناية فهي كقولك لا أمسك، لا آتيك، لا أدخل بك، لا أغشيك، لا يجمع رأسي ورأسك شيء، لا آيت معك في فراش، لا أقرب فراشك، فالمراد لا يكون إيلاء، ولو حلف (١) فدخل لا أباضعك.

لا يقرها إن شامت يتوقف على مشيتها . وفي الولوالجية^١ : وإذا وصل قوله بأن شاء الله لم يكن موليا ، وإن شرط مشية إنسان لم يكن موليا .

م : وروى عن محمد وإن حلف « لا يمس جلدى جلدك » لا يكون إيلاء ، زاد في البقال : إلا أن ينوى الجماع . وفي القدورى : إذا قال « والله لا يمس فرجى فرجك » فهو مول . وقال محمد : « إذا اجتمع رأسى ورأسك » ، وعنى به الجماع فهو مول . وإن لم ين الجماع فهو ليس بمول وله أن يجامعها بنير اجتماع على فراش ولا شيء يجتمع رأسها عليه ، ولو اجتمعا على شيء واجتمع رأسها عليه من غير جماع حث في يمينه . ولو قال « والله لا يجمع رأسى ورأسك وسادة » ولا ينوى « وأنا لا آيت » ، أو لا آيت معك على الفراش ، فإن عنى الجماع فهو مول ، وإن لم تكن له نية فهو على الإيواء والبيات على الفراش ولا يجتمعان على وسادة ويناطان على البوارى والأرض . ولو حلف لا يجامعها فهو مول ، وكذا إذا حلف « لا أقرها » وكذا « لا أضاجعها » ، وإذا قال : لم أعن الجماع في هذه الصورة صدق ديانة لا قضاء . وإذا قال « إن آيتك أو أصبت منك » فإن نوى الجماع فهو مول ، وإذا قال « إن وطأتك » ، أو : اقتضتكم ، وهي بكر فهو مول .

وفي الولوالجية : إذا قال لامرأته « أنا منك مول » وعنى الإيجاب فهو مول . وإن قال : عنت الخبر بالكذب صدق ديانة لا قضاء .

إذا قال لامرأته : اكرتوا اندريانى مرا - ويعنى الجماع - فأنت طالق ! وأراد به حظر الجماع على نفسه فهو مول ، وإن لم يرد به الحظر وأراد به أنه لا حاجة إلى جماعها فهو على ما نوى ولا يكون موليا ، وإن لم ينو شيئا فكذاك . م : إذا حلف لا يدخل بها فعلى قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يصير موليا بدون نية الجماع . وفي فتاوى أبي الليث : إذا قال لامرأته : اكر باتو خسيم فأنت طالق ! فإن لم تكن له نية فهو مول ، وفي الظهيرية : وقع على الجماع عرفا ، وإن نوى النوم فهو ليس بمول ؛ (١) وفي خل ؛ وفي اليتامى (٢) في خل ؛ لا بأضعها .

و يمينه على المضاجعة إن ضاجعها حنث في يمينه و إن لم يجامعها ، و بدون المضاجعة لا يحنث . ولو قال لامرأته : اكربا تو بخسيم يابا تو دخول آرم تا عمر من ترا طلاق ! هل ينقذ هذا العرف إيلاء حتى لو تركها أربعة أشهر و باوى مى خفت و دخول مى آورد هل يقع عليها تطليقة بحكم الإيلاء ؟ والجواب أنه لا ينقذ إيلاء . وإذا قال لامرأته بالفارسية : اگر از اکتون تا یکسال کرد تو کردم هر حلال که بخوام بر من حرام ! باز صحبت کرد ؟ جواب آنست که اگر پس از گذشتن چهار ماه صحبت کرده باشد زن حرام شود بحكم بالإيلاء . وفي الملتقط : ولو قال اگر تا یکسال با تو بخوام فأنت طالق ! ثم جامعها حنث بأول الجماع و صار مراجعا بما بعده من الجماع و بقيت عنده تطليقتان . م : ولو قال : اگر من دست فراز کنم تا یکسال فکذا ! فهو مول حتى لو تركها أربعة أشهر و لم يجامعها بابت بالإيلاء ، ولو قال لها « إن اغتسلت من جنابتی مادمت امرائی فامرأتی طالق ثلاثاً » فهو مول منها حتى لو تركها أربعة أشهر و لم يجامعها بابت منه بتطليقة . وفي الولوالجية : رجل قال لامرأته « إن اغتسلت من جنابتی مادمت امرائی فأنت طالق ثلاثاً ، و أعاد هذا القول و لم يعلم الخالف هذا القول و كانت المرأة حاملاً فوضعت حملها بعد هذه المقالة بأربعة أشهر فصاعداً وقعت عليها واحدة بائنة بمضى أربعة أشهر و اتقضت عدتها بوضع الحمل . وفي الكبرى : فان تزوجها بعد ذلك جاز و لا يحنث بعد ذلك .

وفيهما : رجل قال : زن بر من حرامست ورنه حرا است كافرماً ! ولانية له فهو إيلاء ، و المراد به أنه إقرار بالإيلاء ، امرأة قالت لزوجها : مرا بشمار نمی داری و جامه نمی کنی مرا از بهر مساوئ کردن می داری ! فقال الزوج : اگر ترا از اکتون تا یکسال مساوئ زنم فکذا ! فان أراد به الجماع فهو مول ، و بدون التية لا يكون مولاً .

(١) وفي الهندية عن الفتاوى الكبرى : و كانت للمرأة حاملاً و لم يجامعها قبل وضع الحمل فوضعت - الغ .

إذا قال لها « إن قربتك ضلّ كفارة البين » فهو مول ، وكذلك إذا قال لها « إن قربتك ضلّ يمين » ؛ ولو قال لها « إن قربتك ضلّ حجة أو عمرة أو هدى أو صدقة أو اعتكاف أو صيام » فهو مول ، وفي الخلاصة : وعند محمد وزفر لا يصير موليا . وفي التجريد : وإن قال « إن وطأتك فبدي حر أو فلانة طالق » فهو مول ، وفي الظهيرية : ولو قال « إن قربتك أو دعوتك إلى فراشي فأنت طالق » لا يكون موليا . م : ولو قال « إن قربتك ضلّ أن أصلي ركعتين - وفي التجريد : أو أعرف - م : فهو ليس بمول ، بخلاف ما لو التزم بالقربان عتق رقبة أو حجة أو عمرة . وعن أبي يوسف فيما قال لها « إن قربتك فبدي حر » أنه لا يكون موليا ، وفي التجريد : وقال أبو حنيفة ومحمد : يكون موليا . وذكر ابن سماعة عن أبي يوسف إذا قال لامرأته « إذا قربتك هو الله لأطلقن فلانة » أراد بفلانة امرأة أخرى له فاته لا يكون موليا ، ولو قال « إن قربتك فلانة طالق بعد سنة » فهو مول .

و ذكر هشام عن محمد إذا قال « إن قربت امرأتى قال هبة في المساكين » قال : إن نوى الصدقة فهو مول ، وإن لم ينو الصدقة فليس بمول ، والقول في ذلك قوله . و ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف : إذا قال « لله على أن أعتق عبدى هذا عن ظهارى إن قربت امرأتى فلانة » وهو مظاهر أو ليس بمظاهر لا يكون موليا ، ولو قال عبدى هذا حر عن ظهارى إن قربت امرأتى فهو مول مظاهرا كان أو غير مظاهرا ؛ ويجزئ عن ظهاره ، يريد به إذا كان مظاهرا وقد قربها ، ثم قال : كل شيء يستق إذا قرب امرأته فهو مول . وكل شيء لا يستق إلا بفعل آخر لا يكون موليا . وعلى هذا إذا قال « لله على أن أصوم شهرين عن ظهارى إن قربتك » أو قال « لله على أن أتصدق ستين مسكينا » فاته لا يكون موليا سواء كان مظاهرا أو لم يكن ، و روى بشر عنه في هذه المسألة : إن كان مظاهرا فهو مول . ولو قال لها « إن قربتك فكل مملوك أملكه فيما أستقبل فهو حر » ، أو قال : كل امرأة أتزوجها ضلّ طالق » فهو مول في قول أبي حنيفة

و محمد ، و قال أبو يوسف : لا يكون موليا .

و روى هشام عن محمد : إذا قال لها : إن قربتك فإن اشتريت فلانا فهو حر ، قال ذلك لمبدع بينه فهو ليس بمول ، قال : و ليس هذا لعموم قوله ، و كل مملوك اشتريه فهو حر ، و كذلك على هذا إذا قال لها : إن قربتك ففلانة طالق إن تزوجتها ، لم يكن موليا من امرأته ، بخلاف ما إذا عم ، كل امرأة أتزوجها فهي طالق ، و رواه ابن سماعه عن محمد أيضا : إذا قال لها : إن قربتك فلي صوم شهر كذا ، بأن قال مثلا : فلي صوم رجب ، أو قال : فلي أن أحج العام ، فإن كان رجب معنى قبل الأربعة الأشهر أو كان الحج في العام معنى قبل الأربعة الأشهر فليس بمول ، و إن كان لا معنى إلا بعد الأشهر الأربعة فهو مول .

و روى هشام عن محمد : إذا قال لها : إن قربتك فلي أن أعق هذا العبد غدا ، فهو مول ، و قوله : غدا ، فصل و عليه أن يعتقه إن قربها - و هو بمنزلة قوله : إن قربتك فلي أن أعق عبدي هذا أمس ، قوله : أمس ، فصل و عليه أن يعتقه إن قربها . و لو قال لها : إن قربتك فأنت على حرام ، ينوي به الطلاق فهو مول ، و إن نوى اليقين فهو مول أيضا في قول أبي حنيفة ، و قال أبو يوسف و محمد : لا يكون موليا حتى يقربها ، و في شرح الطحاوي : فإذا قربها كان موليا ، و روى الطحاوي عن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه لا يكون موليا كما قالوا ، و أجمعوا أنه لو قال لها : إن قربتك فأنت طالق ، يصير موليا من ساعته . و لو قال لامرأته : إن قربتك فواته لا أقربك ، لا يصير موليا ما لم يقربها . م : و لو قال لامرأته : إن قربتك فأنت على مثل امرأة فلان ، و قد كان فلان آلى من امرأته فإن نوى الإيلاء كان موليا ، و إن لم ينو لا يكون موليا . و في الظهيرية : و لو قال : أنت على كالمية ، و نوى اليقين يكون موليا عند أبي حنيفة ، و عندهما لا يصير موليا حتى يقربها .

و لو آلى من امرأته ثم قال لامرأة أخرى له : أشركتك في إيلائها ، كان

باطلا، و لو قال لامرأته « أنت على حرام » ثم قال لامرأة أخرى له « أشركتك معها، كان موليا منها ». و لو قال لها « أتبا على حرام » يصير موليا من كل واحدة منها و تلزمه الكفارة بوطئ كل واحدة منها، بخلاف قوله « والله لا أقربك » و لو قال « والله لا أقربك سنة إلا يوما » لا يكون موليا، و في التجريد: و قال زفر: يكون موليا، م: فان قريبا و قد بقي من السنة أربعة أشهر - و في الهداية: أو أكثر - م: الآن صار موليا، و في التجريد: بالاتفاق .

و في الكافي: و لو قال لامرأته « والله لا أقربك إلا يوم أقربك فيه » لم يصير موليا أبدا، و لو قال « إلا يوما واحدا » و قريبا في يوم واحد يصير موليا بعد مضيه، و لو قريبا في يومين حث . و في السفناقي: و لو قال « لا أملكك سنة إلا يوما » ينصرف إلى آخر السنة و لو كان ذكره في اليمين، وكذلك لو قال « والله لا أقربك إلا نقصان يوم » أو قال لغيره في التأجيل « أجلتك سنة إلا يوم » ينصرف اليوم إلى آخر السنة . و في الولوالجية: رجل قال لامرأته « والله لا أقربك سنة » فضى الأربعة الأشهر فبانت ثم تزوجها فضى أربعة أشهر بانت أيضا، فان تزوجها ثانيا لا يقع لأنه بقي من السنة بعد التزوج أقل من أربعة أشهر .

و في اليتامع: و لو قال « والله لا أقربك » فضى يوم ثم قال « والله لا أقربك » فضى يوم آخر ثم قال « والله لا أقربك » فانه يكون ثلاث إيلاءات و ثلاث أيمان، فان لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه بتطليقة واحدة، فاذا مضى يوم بانت منه بتطليقة أخرى، فاذا مضى آخر بانت منه بثلاث تطليقات ثم لا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره، فان قريبا بعد ذلك لزمته ثلاث كفارات . و لو قال لها في مجلس واحد ثلاث مرات « والله لا أقربك » صار موليا بثلاث إيلاءات و ثلاث أيمان على ما ذكرنا، فان لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه بتطليقة و بعد ساعة أخرى و بعد ساعة أخرى - هذا إذا أراد التغليظ و التشديد على نفسه، و هو قول محمد و زفر، و قال أبو حنيفة

و أبو يوسف: إن الإيلاء واحد و الإيمان ثلاثة، فان أراد به التكرار فالإيلاء واحد و الإيمان واحدة، و إن لم تكن له نية فالإيلاء واحد و الإيمان ثلاثة .

و في الحاوى: و عن الحسن فبمن حلف أن لا يبطأ إحدى امرأته قال: لا يكون موليا لأنه يبطأ أيها شاء من غير حنث و لا كفارة، قال الفقيه: و به قال زفر و هو القياس، و في قول عليهما الثلاثة كان موليا عنها استحسانا و به نأخذ .

قال في الجامع: إذا قال لامرأتين له « والله لا أقربكما إلا يوم الخميس، لا يكون موليا حتى يمضي أول خميس يأتي عليه بعد اليمين. و لو قال « والله لا أقربكما إلا يوم خميس، لا يصير موليا بهذا اليمين أبدا .

قال في الجامع الصغير: إذا قال لامرأته « والله لا أقربك شهرين و شهرين، فهو مول، و كذلك إذا قال « لا أقربك شهرين و شهرين بعد هذين الشهرين، فهو مول، و في الفتاوى الخلاصة: أما إذا قال « والله لا أقربك شهرين، ثم مكث يوما ثم قال « والله لا أقربك شهرين، لم يكن موليا . م: و لو قال « والله لا أقربك شهرين، فكث يوما ثم قال « والله لا أقربك شهرين بعد هذين الشهرين الأولين، لا يكون موليا، و في الجامع الصغير المتأخر: و كان يمينا حتى لو قربها تلزمه كفارتان م: فأراد بقوله « لا يكون موليا » في حق الطلاق حتى لو تركها أربعة أشهر و لم يقربها لا تبين منه .

و في السنناني: و كذلك لو قال « لا أقربك شهرين و لا شهرين، حيث لا يصير موليا لأن عند إعادة حرف النفي صار الثاني إيجابا آخر و إذا كان كذلك صارا أجلين فتدخلا، ألا ترى أن من قال « والله لا أكلم فلانا يوما و لا يومين، أن اليمين تنقضي يومين ! لأنه أضاف كلمة النفي فصار الثاني منفردا عن الأول فتدخلا بعد الانفراد لأن الوقت الواحد يصلح وقتا لإيمان كثيرة، ألا ترى أن الرجل يقول « والله لا أكلم فلانا شهرا و لا أدخل هذه الدار شهرا و لا آكل من هذا الطعام شهرا، فمضى شهر واحد تنهى الإيمان كلها ! فكذلك ما هنا، فإذا مضى شهران فقد مضت كل واحدة من

(1) لفظ « شهرين » ليس هنا في خل .

اليمينين فيمكنه قربان امرأته في مدة الإيلاء بغير شيء يلزمه فلا يصير مولياً .

ولو قال « والله لا أقربك إذا جاء غد ، والله لا أقربك إذا جاء بعد غد ، يصير مولياً عند الغد وبعد الغد أيضاً بإيلاء آخر ، وهما يمينان في حق الكفارة وإيلاءان في حق البر .

[أنواع الإيلاء]

وفي شرح الطحاوى : ثم الإيلاء على أربعة أوجه : إيلاء واحد ويمين واحدة ، وإيلاءان ويمينان ، وإيلاء واحد ويمين واحد ، وإيلاءان ويمين واحد . ثم عدد الطلاق بعدد المدة وعدد الكفارات بعدد الإيمان .

أما الإيلاء الواحد واليمين الواحدة فهو أن الرجل إذا قال لامرأته « والله لا أقربك » فهذا إيلاء واحد ويمين واحد ، وأما الإيلاء واليمينان فهو أن الرجل إذا قال لامرأته « إذا جاء غد فواقه لا أقربك » وإذا جاء بعد غد « فها هنا إيلاء ويمينان ، وأما الإيلاء الواحد واليمينان فهي مسألة الخلاف ، وأما الإيلاءان واليمين الواحدة فهو أنه إذا قال لامرأته « كلما دخلت هذين الدارين فواقه لا أقربك » وكلما كلمت واحداً من هذين الرجلين فواقه لا أقربك ، فدخلت إحدى الدارين دخلتين أو كلمت أحد الرجلين كلمتين أو دخلت كلتا الدارين دخلت دخلتين أو كلمت كلا الرجلين كلمت كلمتين فهذاان إيلاءان ويمين واحدة .

م : وإذا أما قال « والله لا أطأك أربعة أشهر بعد أربعة أشهر » فهو مول ، بمنزلة ما لو قال « والله لا أطأك ثمانية أشهر » ، وكذلك لو قال « لا أطأك شهرين بعد شهرين » فهو مول ، ولو قال « والله لا أطأك شهراً بعد سنة » ، فإنما حلف على شهر بعد سنة بمعنى فلا يحث إن وطئ في السنة ، ولو قال « والله لا أقربك شهرين قبل شهرين » فهو مول .

و ذكر ابن سمانة عن أبي يوسف في رجل قال « و الله لا أقربك أربعة أشهر إلا يوما » ثم قال من ساعته « و الله لا أقربك ذلك اليوم » فهو مول . قال في الجامع : إذا قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا قبل أن أقربك بشهر » لا يصير موليا للحال ما لم يمض شهر بعد اليمين ، وفي شرح الطحاوي : فقبل تمام الشهر من وقت اليمين إذا قربها بطل اليمين ، فإن قربها بعد ذلك وقع الطلاق ، وإن لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت بالإيلاء . هـ : و لو قال « إن قربتك فأنت طالق ثلاثا إن أقربك الشهر » فها هنا يشترط لصيرورته موليا شيئا : القربان أولا ، ومضى أربعة أشهر بعد القربان .

و لو قال لامرأتين له « أنتما طالقان ثلاثا قبل أن أقربكما شهرا » لم يصير موليا للحال ، فإذا مضى شهر ولم يقربها فيه صار موليا منها ، والقياس أن لا يصير موليا ما لم يقرب إحداها ، فإن قرب أحدهما في مسألتنا بعد انعقاد الإيلاء بقي موليا في الثانية ، فلو تركها أربعة أشهر من غير قربان بانت بالإيلاء ، وإن قربها في الأربعة الأشهر بانت بالحنث .

إذا قال لامرأته « أنت طالق ثلاثا قبل أن أقربك » ولم يوقت لذلك وقتا مقدرا طلقت ثلاثا للحال ، و لو قال « قيل أن أقربك » لا تطلق ما لم يقربها ، وفي شرح الطحاوي : و لو قال « أنت طالق قيل أن أقربك » فانه يصير موليا ، فإن قربها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل ، و لو تركها حتى مضت أربعة أشهر بانت بالإيلاء ، ولا يشبه قوله « قبل أن أقربك » قوله « قيل أن أقربك » .

هـ : و إذا آلى من امرأته المدخول بها ولم يقربها حتى مضت أربعة أشهر و بانت منه بتولية و وجبت عليها العدة ثم مضت أربعة أشهر أخرى ولم يقربها وهي في العدة بان امتد طهرها لا تقع عليها تولية أخرى عند عامة المشايخ وإليه مال الكرخي وإليه أشار محمد في الجامع ، و قال بعض مشايختنا : تقع عليها تولية أخرى ، و أجمعوا على أنه

لو تزوجها بعد ما بانت بمضى أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى من غير قربانه لا تقع عليها تطليقة أخرى، وكذلك في الثالثة - وهذا إذا لم يقيد اليمين بأربعة أشهر وهو المراد بقول صاحب الهداية، «فإن كان حلف على الابد فاليمين باقية» ذكره السفناقي، وفي الهداية: ويعتبر ابتداء هذا الإيلاء من وقت التزوج - وأجمعوا على أنها لو عادت إليه بعد الزوج الثاني ومضت أربعة أشهر من غير قربان أنه يقع عليها تطليقة أخرى، وفي الهداية: واليمين باقية، «فإن وطأها كفر عن يمينه»، وفي السفناقي: وكان ابتداء الإيلاء الثاني من وقت الطلاق لا من وقت التزوج.

م: وإذا قال الرجل لامرأته وأنت «واقه لا أقربك»، لا يصير موليا من امرأته للحال، وبهذه المسألة يستدل زفر علينا في رجل قال لأربع نسوة «واقه لا أقربك». فعلى قول علمائنا الثلاثة يصير موليا منهن جميعا استحسانا حتى لو تركهن أربعة أشهر ولم يجامعن بن جميعا، وعند زفر لا يصير موليا حتى يجامع ثلاثا منهن فإذا جامع ثلاثا منهن يصير موليا من الرابعة، وفي الولوالجية: وإن جامع بعضهن في الأربعة الأشهر سقط الإيلاء عن جامع منهن، ولا كفارة عليه ما لم يجامع سائرهن. ولو حلف أن لا يقرب واحدة منهن فهو مول منهن. إن مضت الأربعة الأشهر بن جميعا، وإن وطئ واحدة منهن في الأربعة الأشهر حث وسقط الإيلاء عنهن. ولو حلف أن لا يقرب إحدى من الأربع فهو بالخيار يوقع على أيتها شاء بعد مضى أربعة أشهر قتين وحدهما.

م: وإذا قال لامرأتين له «واقه لا أقربك» صار موليا منهما استحسانا عند علمائنا الثلاثة، وفي الخانية: حتى لو مضت أربعة أشهر ولم يقرب يقع على كل واحدة تطليقة، م: وعلى قول زفر لا يصير موليا ما لم يقرب واحدة منهما، وفي شرح الطحاوي: ولو قرب واحدة منهما بطل إيلاؤها وإيلاء الثانية على حاله، ولو قربهما جميعا بطل إيلاؤهما ويجب عليه كفارة اليمين، ولو ماتت إحداهما قبل مضى أربعة أشهر بطلت إيلاؤها ولا يجب عليه كفارة اليمين، ولو طلق إحداهما لا يطل الإيلاء.

وفي النايح: ولو قال لامرأتين له وإحداهما أمة، والله لا أقربكما، فهو مول منهما، فإن لم يقربهما حتى مضى شهران بانت الأمة منه، وإذا مضى شهران آخران بانت الحرة منه. ولو قال: والله لا أقرب إحداكما، فهو مول من واحدة منها بقبر عينها، وفي شرح الطحاوي: فإذا أراد أن يعين إحداهما قبل مضى الشهرين فليس له ذلك، فإذا مضى شهران ولم يقربهما بانت الأمة لسبق مدتها للتمين واستوقف الإيلاء على الحرة، فإن لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه، ولو ماتت الأمة قبل مضى الشهرين فهو مول من الحرة من حين حلف، ولو اعتقت الأمة قبل المدة صارت مدتها كدة الحرة، فإذا مضت أربعة أشهر من حين حلف طلقت إحداها وإليه التمين، كما لو كانتا حرتين وقت الإيلاء، ولو اعتقت بعد ما بانت ثم تزوجها بانت الحرة بمضى أربعة أشهر. وعدة الحرة من حين بانت المعتقة بالإيلاء قبل ذلك، ولو اشتراها قبل شهرين بانت الحرة بمضى أربعة أشهر من حين حلف، فإن أعنتها ثم تزوجها كان موليا من إحداهما إلا أنه إذا مضت المدة من حين حلف بانت الحرة، فإن بانت الحرة قبل المدة بانت المعتقة بمضى المدة منذ تزوجها، وإن لم يمت ولكن أبانها ولم تنص عدتها حتى مضت المدة منذ حلف بانت بأخرى.

ولو قال: إن قربت إحداهما فالأخرى على كظهر أمي، فهو مول من إحداهما فإذا مضى شهران بانت الأمة لسبق مدتها وبطل إيلاء الحرة. ولو كانتا حرتين فقال: إن قربت إحداكما فالأخرى على كظهر أمي، فهو مول من إحداهما، فإن مضت أربعة أشهر بانت إحداهما بالإيلاء وإليه التمين، وإن لم يعين الطلاق في إحداهما أو عين في إحداهما ومضت أربعة أشهر أخرى لم يقع شيء، ولو قال: إن قربت إحداكما فهي على كظهر أمي، بطل الإيلاء، وكذا لو قال: إن قربت إحداكما فالأخرى طالق، بانت الأمة بمضى شهرين وبطل الإيلاء في حق الحرة، ولو قال: إن قربت إحداكما فأحداكما

طالق ، أو قال : فهى طالق ، أو قال : فواحدة منكما طالق . لم يعطل الإيلاء عن الحرية وإن مضت عدة الأمة قبل المدة ، ولو قال « إن قربت واحدة منكما فالأخرى طالق » صار موليا ، ثم إن كانت عدة الأمة باقية بقى الإيلاء فى الحرية وإلا لا ، ولو قال « فواحدة منكما طالق » بانت الأمة بمضى شهرين ، وإذا مضى شهران آخران بانت الحرية .

ولو قال لزوجه وأنت « والله لا أقرب إحداكما » لم يكن موليا ، وفى شرح الطحاوى : لا يكون موليا من امرأته ما لم يقرب الأمة ، فإذا قرب الأمة صار موليا من الحرية بعد القرين ، فإن أعتقها ثم تزوجها لم يكن موليا ، ولو قرب إحداها لزمت الكفارة لانقضاء البين فى حق الكفارة . ولو قال « والله لا أقرب واحدة منكما » كان موليا من الحرية ٢ : وفى العمود : إذا قال « والله لا أقرب سنة » مضت أربعة أشهر ولم يقربها حتى بانت ثم تزوجها ثم مضت أربعة أشهر أخرى بانت أيضا ، فإن تزوجها ثلثا لا يقع شيء .

وفى الجامع : إذا قال لامرأتين « والله لا أقرب إحداكما » يصير موليا من إحداها ، حتى لو قرب إحداها تلزمه الكفارة ، وفى شرح الطحاوى : فإن أراد أن يبين إحداها قبل مضى أربعة أشهر ليس له ذلك .

رجل قال لامرأته « إذا جاء غدا فاحداكما طالق » ثم أراد أن يبين إحداها قبل مجئ الغد ليس له ذلك ، م : ولو لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت إحداها بالإيلاء وكان البيان إليه . وفى شرح الطحاوى : وانقضى الإيلاء على الثانية ، فلو مضت بممانية أشهر ولم يبين باتنا جميعا ، وكذلك لو عين فى إحداها ثم مضت أربعة أشهر أخرى بانت الأخرى ، ولو قرب واحدة منها بطل الإيلاء ويجب عليه الكفارة ، ولو قالت إحداها أو طلق إحداها ثلاثا أو بانت بلا عدة تعينت الباقية للإيلاء . ولو قال « والله لا أقرب واحدة منكما » صار موليا منها جميعا فإذا مضت أربعة أشهر

ولم يقرها باتا جميعا ، ولو قرب واحدة منها بطل إيلاؤهما ويجب عليه الكفارة لوجود شرط حش ، بخلاف ما إذا قال « والله لا أقرب إحداهما » لا يطل إيلاء الباقية ولكن لا تجب الكفارة .

م : وذكر القدورى فى قوله « والله لا أقرب واحدة منكاه » خلافا بين أبى يوسف ومحمد فقال : على قول محمد يصير موليا من واحدة منهما فى حق الكفارة والطلاق حتى قال : لو لم يقرها حتى مضت أربعة أشهر بانت إحداهما واليان إليه وهو القياس ؛ وتبين بما ذكر القدورى أن ما ذكر فى الجامع قول أبى حنيفة وأبى يوسف وهو استحسان ، وإن كان ما ذكر فى الجامع قول الكل كان لمحمد قولان فى المسألة ، وذكر فى المنتقى هذه المسألة فى موضعين وذكر فى أحد الموضعين خلافا بين أبى يوسف ومحمد فقال : إذا وقع الطلاق على إحداهما بعد ما مضت أربعة أشهر ثم مضت أربعة أشهر أخرى بانت أخرى فى قول محمد ، وعلى قياس قول أبى يوسف لا تبين الأخرى ، وفى الموضع الآخر قال : إذا وقع الطلاق على إحداهما بعد ما مضت أربعة أشهر لا يلزمه الإيلاء بالأخرى ، ولم يذكر ثمة خلافا ، فاما أن يقال بأن المذكور فى الموضع الآخر قول أبى يوسف أو يكون فى المسألة عن محمد روايتان .

وفى الخاتمة : رجل آلى من امرأته ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج آخر لا يكون موليا - وفى شرح الطحاوى : ولكن إذا قربها حش فى يمينه ووجب عليه كفارة اليمين - خ : وعلى قول زفر لا يطل الإيلاء بالطلقات الثلاث . رجل آلى من امرأته ثم طلقها تطليقة بائنة إن مضت أربعة أشهر من وقت الإيلاء وهى فى العدة طلقت أخرى بالإيلاء ، فإن انقضت عدتها ثم تمت مدة الإيلاء لا يقع الطلاق بالإيلاء . وعدة الطلاق ومدة الإيلاء كفرسى رعان أيها سبق كان له الحكم . رجل آلى من امرأته ثم طلقها ثم تزوجها إن تزوجها قبل انقضاء العدة كان الإيلاء على حاله لو تمت أربعة أشهر من وقت الإيلاء لا يقع عليها تطليقة أخرى بحكم الإيلاء ، وإن تزوجها بعد ما طلقها بعد انقضاء العدة كان موليا لكن تعتبر مدة الإيلاء من وقت الزوج . رجل آلى من

امرأته بعد ما طلقها تطليقة نائمة لا يكون موليا . وفي العتاية : لو آلى من امرأته ثم لحق مرتدا بدار الحرب ثم مضت أربعة أشهر لا تبين بالإيلاء لودال الملك و وقوع البيونة بالردة ، وفي الطلاق والإيلاء و الظهار بالردة روايتان و المختار هذا .

وفي الهداية : ولو قال لأجنبية « والله لا أقربك ، أو : أنت على كظهر أمي » ثم تزوجها لم يكن موليا ولا مظاهرا - وفي الكافي : ولو قربها كفر لوجود الحنث . وفي الكبرى : رجل حلف بطلاق امرأته أنه لا يطلق امرأته فأآلى منها فضت المدة حنث و وقع عليها طلاق بالإيلاء و طلاق بالحلف ، ولو حلف وهو عين و فرق القاضي بينهما لا يقع هو المختار .

وفي اليتيمة : سئل الحنبدى عن قال لامرأته « أنا مريض فلا تقرينى ولا تدحلى فراشى » ثم تشاجرا بعد ذلك فقال لها زوجها « قد جعلت دخولك فى فراشى وحضى محرما عليك بعد اليوم » فهل تقع الحرمة بينهما بهذا اللفظ ، وهل يمكن لإزالة الحرمة تجديد النكاح ؟ قال : إن عني بتحريم الفراش تحريم القربان كان موليا منها فيقسم الطلاق البائن بعد أربعة أشهر ولا حرمة قبل ذلك ، وإن ضى به تحريم المضاجعة لا غير فإنه يضاجعها ويكفر كفارة اليمين .

وفي الظهيرية : عبد آلى من امرأته الحرة ثم ملكته الحرة لم يبق الإيلاء ، ولو باعته لو أعنته فزوجها ثانيا يعود الإيلاء ، كما لو حلف بعتق عبده إن وطأها ثم باعه ثم اشتراه يعود اليمين . وفي شرح الطحاوى : ومن حلف على قربان امرأته بعتق عبد له ثم باعه سقط الإيلاء ، ثم إذا دخل فى ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان انعقد الإيلاء . ولو دخل فى ملكه بعد القربان لا ينعقد الإيلاء .

ولو قال « إن قربتك فبذل هذا حران » فأت أحدهما أو باع أحدهما لا يطل الإيلاء ، ولو ماتا جميعا أو باعها مما أو على التعاقب بطل الإيلاء ، ولو دخل أحدهما فى ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان انعقد الإيلاء ، ثم إذا دخل الآخر فى ملكه انعقد الإيلاء .

من وقت دخول الأول .

م : وفي المتنق : إذا قال لامرأته « إن قربتك فبدي هذا حر » فكث أربعة أشهر ولم يقربها فرفضته إلى القاضي و أقر هذا العبد عنده أنه قال هذا « إن قربتك فبدي هذا حر » وأنه قد مضى أربعة أشهر من غير قربان ، ففرق القاضي بينهما بالإيلاء و جعلها طلاقاً باتناً ثم إن العبد أقام البيعة أنه حر الأصل و قضى القاضي بحريته : فإنه بطل الإيلاء و الطلاق و ترد المرأة على زوجها ، لأنه تبين أنه لم يكن مولياً ؛ ولو لم يقم العبد البيعة على أنه حر الأصل و لكن أقام رجل بيعة أن العبد عبده و قضى القاضي بالعبد للمستحق و قال الزوج « العبد عبدي و شهوده زور » فإن هذا في الاستحقاق و المتق سواء ؛ و قال في هذا الموضع أيضاً : إن كان الاستحقاق في الأربعة الأشهر أو بعدها قبل أن يقضى القاضي بالفرقة فإن القاضي يبطل الإيلاء من قبل أنه قد قضى بالعبد لغيره .

نوع آخر

من الإيلاء في الغاية

الإيلاء المقعود إلى غاية له حكمان : أحدهما حال قيام الغاية ، والثاني بعد موات الغاية . فأما حكمه حال قيام الغاية أن الغاية إن كان شيئاً يخلف به أو يلتزم بالنذر و يتوم بقاؤه إلى تمام مدة الإيلاء فإنه يتعقد الإيلاء ، وإن كان يتوم وجودها في مدة الإيلاء حال قيام النكاح و بقاءه ذلك كالمتق و الطلاق و الصوم ، وإن كانت الغاية لا يخلف بها و لا يلتزم بالنذر إن كان يتوم وجودها في مدة الإيلاء حال قيام النكاح كقتل عبده و دخول الدار لا يتعقد الإيلاء ، وإن كان لا يتوم وجودها في مدة الإيلاء حال قيام النكاح و بقاءه و إنما يتوم وجودها حال انقطاع النكاح و فساد كقتله و قتلها فإنه يتعقد الإيلاء — فهذا كله قول أبي حنيفة و محمد ، فأما على قول أبي يوسف إن كانت الغاية شيئاً يتوم وجودها في مدة الإيلاء حال قيام النكاح و بقاءه فإنه لا يتعقد الإيلاء سواء كانت الغاية بما يخلف بها أو لا يخلف بها يتوم بقاؤها إلى مدة

الإيلاء أو لا يتوم ؛ وإن كانت النسية شيئا لا يتوم وجودها في مدة الإيلاء حال قيام النكاح وبقائه وإنما يتوم وجودها حال انقطاع النكاح وفساده فانه بنقصد الإيلاء على كل حال .

بيانہ : إذا قال لامرأته « والله لا أقربك حتى أعتق عبدى فلانا ، أو : حتى أطلق امرأتى فلانة ، أو حتى أصوم شهرا » فانه يصير موليا عند أبى حنيفة و محمد ، وعند أبى يوسف لا يكون موليا . وإذا قال لامرأته « والله لا أقربك حتى أقتل عبدى فلانا ، أو : حتى أضرب عبدى فلانا » فانه لا يصير موليا بلا خلاف . وإذا قال « والله لا أقربك حتى أقتلك » أو : حتى تقتلى . أو : حتى أقتل . أو : حتى تقتلى ، كان موليا عندهم جميعا . ولو قال لامرأته « وهى أمه لغيره » والله لا أقربك حتى أشتريك . لم يكن موليا عندهم جميعا . وفي شرح الطحاوى : ولو قال « والله لا أقربك حتى أشتريك » أفضك ، كان موليا . م : ولو قال « والله لا أقربك حتى أملكك أو أملك شقما منك » فهو مول عندهم جميعا . وفي الكاوى : ولو قال « والله لا أقربك ما دام النكاح بيننا ، أو : حتى أصوم المحرم ، وهو فى رجب - أو : » إن قربتك فكل مملوك أملكك فى المستقبل . يكون موليا . هذا بيان حكمه حال بقاء حكم الغاية .

أما بيان حكمه بعد فوات الغاية فنقول : إذا فأت الغاية و صار مستحيل الكون بحيث لا يوجد ما عليه الغاية فانه يسقط الإيلاء سواء كانت الغاية بما يلزم مثلها ديناً فى الذمة حال فواتها بأن كان مندورا بها كالصوم . أو لا يلزم مثلها ديناً فى الذمة حال فواتها بأن كان مندورا بها كالطلاق و العتاق على قول أبى حنيفة ، وعلى قول أبى يوسف لا يسقط الإيلاء لفوات الغاية أى شئ . كانت الغاية و تصير اليمين مرسله فيصير موليا حين فأت الغاية عنده . وعلى قول محمد إن كانت الغاية بما لا يلزم مثلها ديناً فى الذمة عند فواتها لو كان مندورا بها كالطلاق و العتاق يبطل الإيلاء لفواتها ، وإن كانت الغاية بما يلزم مثلها ديناً فى الذمة عند فواتها لو كان مندورا بها كالصوم المضاف إلى وقت بينه فانه

لا يطل الإيلاء لقوات مثل هذه الغاية :

بيان هذا : إذا قال « والله لا أقربك حتى أقتل فلانا » فإنه لا يكون موليا قبل موت فلان ، وعند أبي يوسف ومحمد كما مات فلان صارت اليين مرسلة . ولو قال لها « لا أقربك حتى يأذن لى فلان » لا يصير موليا ، فان مات قبل الإذن سقط اليين عند أبي حنيفة ومحمد ، وعند أبي يوسف تصير مرسلة فيصير موليا من حين مات ، حتى لو قربها قبل مضي أربعة أشهر تلتزمه الكفارة . . . ولم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت منه بالإيلاء . . . ولو قال « والله لا أقربك حتى أصوم شعبان » قال ذلك فى رجب لا يصير موليا فى قومه جميعا ، وإذا طلع «فجر من أول يوم شعبان ما كل وصنع صنعا لا يستطيع مع للصوم ظلت اليين عند أبي حنيفة . . . وعند أبي يوسف لقوات الغاية صارت اليين مرسلة و سار . . . ولما من حين أكل ، وعند محمد كما أكل يصير موليا من حين حلف .

و ذكر ابن سماعه عن محمد فى نوادره عن أبي يوسف : إذا قال لامرأته « والله لا أقربك حتى أقرب فلانة » يريد به امرأه أخرى له ثم قال لفلانة « والله لا أقربك » فهو مول بها دون الأخرى : و ذكر ابن سماعه عن محمد . إذا قال لامرأته « والله لا أطاك حتى أطا فلانة » يريد المرأة الأولى لم يكن موليا من واحدة منهما من قبل أنه لا يكون موليا من امرأة يبحث بوطئها فى عين حلف بها على غيرها ، ألا ترى أنه لو قال لامرأته « لا أطاك حتى أدخل هذه الدار » ثم قال « والله لا أدخلها » لا يكون موليا من امرأته . . . وعن محمد فى رجل قال لامرأته « إن قربتك ما دمت مئى فأنك طالق ثلاثا » قال . يطلقتها تطليقة بآته ثم يتزوجها فى ساعة يطاها ولا يحت . . . وعلى هذا إذا قال لها « والله لا أقربك ما دمت امرأى » فأباحتها ثم تزوجها لم يكن موليا ويقربها ولا يحت ، وهذا بخلاف ما لو قال « والله لا أقربك وانت امرأى » فأباحتها ثم تزوجها كان موليا منها .

(١) أى فى نفس المسألة .

وعن أبي يوسف فيمن قال لامرأته « والله لا أقربك ما دام هذا النهر يجري » قال : إن كان هذا بما لا يقطع فهو مول ، وإن كان يقطع فليس بمول . وفي المتن : إذا قال « والله لا أقربك ما دمت حاملا ، أو قال : حتى تضعي » فبطلت بعد ذلك أربعة أشهر لا يتعد الإيلاء . وفي شرح الطحاوي : إذا قال لامرأته « والله لا أقربك حتى تقوم الساعة » حتى يلج الجمل في سم الخياط ، فإنه يكون موليا .

وفي الحاشية : ولو قال لها « إن قربتك إلى سنة فأنت طالق ثلاثا » ، وأراد الحيلة أن لا تقع الثلاث فالحيلة له أن يدعيها أربعة أشهر حتى تبين بتطليقه ثم يمكث ثمانية أشهر تمام السنة ثم يتزوجها نكاحا مستقبلا ، فإذا قربها لا تطلق فلا تقع الثلاث . ولو قال لها « إن قربتك أبدا فأنت طالق ثلاثا » ، فالحيلة له في هذا لأنه إن قربها تطلق ثلاثا ، وإن لم يقربها تقع عليها بمضي أربعة أشهر تطليقه فإذا تزوجها بعد ذلك يكون موليا .

وفي البنايع : ولو جعل للإيلاء غاية فإنه ينظر : إن كان لا يرجي وجوده في مدة الإيلاء فإنه يكون موليا مثل أن يقول في رجب « والله لا أقربك حتى أصوم المحرم » ، وكذا لو قال « والله لا أقربك حتى آتي الكوفة » ، وبينه وبين الكوفة مسيرة أربعة أشهر فصاعدا - وعلى هذا : إذا قال « ، والله لا أقربك حتى يقطم الصبي » ، بينه وبين القطم أربعة أشهر فصاعدا - وفي شرح الطحاوي : وإن كان أقل من ذلك لا يكون موليا ، وكذلك إن كان رجعي ، وجوده ولكن من لوازم وجوده زوال النكاح مثل أن يقول لامرأته « والله لا أقربك حتى أطلقك ثلاثا » ، أو قال « وهي أمة » ، والله لا أقربك حتى أملكك » .

ولو قال « والله لا أقربك حتى تخرج الدابة » ، أو : يخرج الدجال ، أو : حتى تطلع الشمس من المغرب » فهو مول استحسانا . وفي الولوالجية : ولو حلف لا يقربها حتى يفعل شيئا يعلم أنه لا يقدر عليه كعد نجوم السماء فهو مول .

(١) وفي « البنايع » .

نوع آخر

في الفقه في باب الإيلاء.

وإنه على ضربين : أحدهما بالوطئ ، والآخر بالقول عند المعجز عن الوطئ .
 فينظر في حال الزوج متى آلى من امرأته إيلاء مرسلًا ؟ فإن كان صحيحًا قادرًا على
 الجماع في كل المدة أو في حال مباشرة الإيلاء فقيؤه بالجماع - وفي شرح الطحاوي : في
 الفرج ، ولو قبلها بشهوة أو لمساها بشهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة أو جامع فيما دون
 الفرج لا يكون فيئا ، وإن كان مريضًا - وفي التفريد - أو غائبًا - أو لا يمكنه الجماع
 بسبب آخر في كل المدة فقيؤه باللسان غير أن النية بالجماع يعتبر في حق حكمي الإيلاء ،
 والنية باللسان يعتبر في حق أحد حكميه حتى أنه إذا فاء إليها بالجماع ومضت المدة
 لا تطلق بالإيلاء ، وكذلك لو جامعها مرة في المدة حنث ، ولو جامعها مرة أخرى
 في المدة لا يحنث ولا تلزمه كفارة أخرى . ولو قال لها لمساته ومضت المدة لا تطلق
 بالإيلاء ولكن لو جامعها في المدة يحنث ويلزمها الكفارة .

والحاصل أن النية باللسان يعمل عمل الجماع في حق إبطال الإيلاء في حق
 الطلاق ويبقى في حق الحنث . ألا ترى أن من آلى من امرأته ثم طلقها ثلاثًا بطل الإيلاء
 في حق الطلاق ولا يبطل في حق الحنث حتى لو جامعها^١ تلزمه الكفارة ! كذا هاهنا
 هذا إذا كان مريضًا في كل المدة ، ولو كان مريضًا في بعض المدة وصح في بعض المدة
 وقدر على الجماع وذلك قبل أن ينيء إليها بلسانه فقيؤه بالجماع ، ولو كان فاء إليها بلسانه
 وهو مريض ثم زال المرض في المدة وقدر على الجماع بطل النية باللسان - وهذا إذا
 كان الإيلاء مطلقًا مرسلًا . وأما إذا كان معلقًا بالشرط فانه تعتبر الصحة في حق جوار
 النية باللسان وقت وجود الشرط لا وقت وجود الإيلاء حتى أن من قال لامرأة
 وهو صحيح : إن تزوجتك فواقه لا أقربك ، ولم يتزوجها حتى مرض مرضًا لا يستطيع

(١) أي بعد نكاح آخر .

الجماع معه ثم تزوجها و هو مريض قهاً إليها باللسان كان فيؤه صحيحاً . وفي الكافي :
وكذا لو علق الإيلاء بالدخول ثم دخل و هو مريض قهؤه يكون باللسان .

وفيه : مريض آلى وما فاء بلسانه حتى مضت أربعة أشهر وبات منه فصح
أدنى مدة ، لم يطأها حتى نكحها و هو مريض قهاً باللسان لم يصح عند أبي يوسف .
ولو آلى مريض وصح بات بمضى المدة ثم مرض ثم نكحها وقاه بلسانه لا يصح
وإن وجد العجز في المدة . ولو آلى مريض في مرضه فضت عشرة أيام ثم آلى ثانياً
فضت أربعة أشهر من وقت الإيلاء الأول فبات ثم صح من مرضه قهاً بلسانه في
العشر الباقي من الإيلاء الثاني لم يكن معتبراً ، فلو قاه بلسانه بعد الإيلاءين فضت
أربعة أشهر من الإيلاء الأول لم تبين الحصول الثاني ، فإن صح فيما بقي من وقت الإيلاء الثاني
فضت أربعة أشهر من الإيلاء الآخر بات لقيام الإيلاء الثاني ، فإذا قدر على الوطء
بطل ذلك الثاني باللسان في حق الأول . وفي شرح الطحاوي : ولو آلى من امرأته
و هو صحيح ثم مرض بعد ذلك أو آلى و هو مريض ثم برئ بعد ذلك أو كان في
كلا الجانبين صحيحاً و مرض في خلاله قهؤه لا يصح إلا بالفعل .

م : والمعتبر في الثاني باللسان هو العجز الحقيقي دون العجز الحكمي - وفسر
العجز الحقيقي فقال : أن يكون الزوج مريضاً لا يستطيع جماعاً أو كانت مريضة
أو كانت صغيرة لا يستطيع جماعاً وإن كانت غائبة وبينها مسافة لا يقدر على قطعها
في مدة الإيلاء - هكذا ذكر في الجامع ، وزاد في القنورى فقال : أو تكون محتجة في
مكان لا يعرفه أو تكون المرأة رتقاء ، قالني - في جميع ذلك بالقول وذلك بأن يقول
« قمت إليها ، أو راجعتها ، أو ما أشبه ذلك من الالفاظ الدالة على الرجوع عما لزم
عليه ، وفي الهداية : وإذا قال ذلك سقط الإيلاء . وقال الشافعي : لا يقع إلا بالجماع
و إليه ذهب الطحاوي .

و فسر العجز الحكمي فقال : أن يكون أحدهما محرماً ، وفي الخلاصة : ولو كان

المانع شرعياً بأن كان محرماً بينه وبين الحج أربعة أشهر قبيوه بالجماع لا غير ، والنق .
 باللسان لا يصح ، وقال زفر : يصح . م : لو كان الزوج محبوساً فهو ملحق بالمحرر
 الحكيم على رواية الجامع ، متى يعتبر قبوه باللسان إذا كان لا يقدر أن يدخلها عليه .
 وفي شرح الطحاوي : ولو آلى من امرأته وهو محبوس أو المرأة محبوسة أو كان بينه
 وبين امرأته أقل من أربعة أشهر إلا أن العدو أو السلطان يمنعه عن ذلك فإن فياه
 لا يصح بالقول . وكذلك لو آلى من امرأته وهي محرمة أو هو محرم وبينه وبين
 الحج أربعة أشهر فإن فاه لا يصح إلا بالفعل . إن كان عاصياً في فعله .

م : ثم إما يعتبر المعنى باللسان في حق المريض حال قيام الرجعة لا بعد اليقونة حتى
 أن المريض إذا آلى من امرأته مضت أربعة أشهر ولم يبق إليها حتى بانت منه بتطليقة
 فاه إليها لسانه بعد ذلك لا يبطل الإيلاء ، حتى لو تزوجها : هو مريض على حاله ثم
 مضت أربعة أشهر ولم يبق إليها بانت تطليقة أخرى ، وفي الولوالحة : ولو اختلفا في
 المدة فالقول قول الزوج غير أنه لا يسع للمرأة أن تقم معه إذا كانت تعلم كذبه بل تهرب
 أو تعدى بما لها فراراً عن المحصية ، وإن اختلفا بعد مضى المدة و ادعى الزوج أنه جامعها
 في الأربعة الأشهر لم يصدق إلا أن تصدقه المرأة ، ولو جامعها بعد اليقونة انحلت البمين
 و ارتفع الإيلاء .

و أما النق بالجماع فكما ينظر حال قيام الزوجية يعتبر بعد اليقونة ، حتى أن الصحيح
 إذا آلى من امرأته مضت أربعة أشهر و بانت منه انحلت البمين بتطليقة ، ثم جامعها
 يبطل الإيلاء ، حتى لو تزوجها بعد ذلك مضت أربعة أشهر أخرى من غير جماع لا يقع
 عليها طلاق آخر .

الفصل السادس والعشرون

في مسائل اللعان

و في الكافي : شرطه قيام الزوجية ، و سبب وجوبه قذف الزوج زوجته ، و ركنه شهادات مؤكدات باليمين و اللعن ، و حكمه حرمة الوطئ بعد التلاعن .

و في شرح الطحاوى : ثم اللعان بين الزوجين كالحمد بين الأجنيين ، فكل قذف لا يوجب الحد في الأجانب لا يوجب اللعان بين الزوجين ، و كل قذف يوجب الحد بين الأجنيين يوجب اللعان بين الزوجين

م : صورة اللعان ما قال محمد في الأصل أن يبدأ القاضى بالزوج يقول له : قم قائمًا فيقوم الرجل - و في السراجية : أن القاضى يقيمها متقابلين - م : ر يقول أربع مرات « أشهد بالله أنى لمن الصادقين فيما رميته به من الزنا » و يقول في الخامسة « لعنة الله عليه إن كان كاذبًا فيما رماها به من الزنا » ثم تقوم المرأة و تقول أربع مرات « أشهد بالله أنه لكاذب فيما رماى به من الزنا » و تقول في الخامسة « غضب الله عليها إن كان صادقًا فيما رماى به من الزنا » . و ذكر محمد قيامها عند اللعان و أنه ليس بأمر لازم . و عن أبى يوسف أنه يحتاج إلى لفظة المواجهة و هو أن يقول « هما رميته به من الزنا » ، و قال أبو الحسن الكرخى إذا ذكر بلفظة الماينه وأشار كفى .

و في مجئس خواهر زاده : و إذا تم اللعان بينهما لم تقع فرقة بينهما حتى يهرق القاضى ، و قال رفر : تقع الفرقة بلعانها ، و قال الشافى : تقع بلعان الزوج ، و قال أبو حنيفة و محمد : إذا فرق القاضى بينهما ففى تطليقة بانه ، و قال أبو يوسف و زهر : هو فرقة بغير طلاق . و في شرح الطحاوى : و قيل أن يفرق القاضى لا تقع الفرقة ، و الزوجية قائمة بينهما حتى يجوز طلاقه وظهاره و إيلائه و يجرى التوارث بينهما إذ مات أحدهما .

م : و أهله عندنا من كان أهلاً للشهادة - و في السنن : أهل لاداء الشهادة - حتى أن اللعان لا يجرى بين الزوجين إذا كانا محدودين في القذف أو أحدهما ، أو كانا

ورقين أو أحدهما ، أو كانا كافرين أو أحدهما ، أو أخرسين^١ أو أحدهما ، أو صيين أو أحدهما ، أو مجنونين أو أحدهما ، وفيما عدا ذلك يجرى اللعان . وفي المنافع : وعند الشافعي أهل اللعان من كان أهل اليقين بالله تعالى . وفي الظهيرية : وأهل اللعان من كان أملا للطلاق عنده .

وفي النيساب : إذا قذف امرأته وهي من أهل الشهادة وهو محدود في القذف فإنه يحد ولا يلاعن . ولو كانت المرأة محدودة في القذف أو وطئت وطءا ، حراما سواء كان بزنا أو بشبهة أو نكاح فاسد أو في غيرها وحدث في ذلك مرة أو كانت كافرة أو صغيرة أو مجنونة أو مدبرة أو رقيقة أو مكاتبه أو أم ولد أو كانت خرساء فإنه لا يحد ولا يلاعن . ولو كانا محدودين في قذف أحد الزوج ، ولو كانا فاسقين أو أعميين يوجب اللعان . وفي الهداية : ويشترط طلبها ، لأنه حقها فلا بد من طلبها .

وفي شرح الطحاوى . إذا قال الرجل لامرأته « يا زانية ، أو قال زنت ، أو قال رأيتك تزني ، أو قال لها هذا الولد من الزنا » أو قال « ليس هو مني » يجب اللعان ، ولو قال لها « جومعت جماعا حراما ، أو : وطئت وطءا حراما ، فلا حد ولا لعان .

وإذا قذفها بالزنا فإنها تخاصم إلى القاضي ، ولو أنها لم تخاصم إلى القاضي وسكت لا يطل حقها وإن طالت المدة ، ثم إنها إذا خاصمت إلى القاضي ينبغي للقاضي أن يقول لها : اتركي وانصرفي ! فلو أنها تركت وانصرفت ثم خاصمت إلى القاضي فلها ذلك . وإذا اختصمت إلى القاضي وأنكر الزوج فليها أن تقيم شاهدين عدلين ، ولو أقامت رجلا وامرأتين لا تقبل ، ولو أقامت شاهدين ثم إن الرجل أقام رجلا وامرأتين على تصديقها إياه سقط اللعان ولا حد عليه ، ولو لم تكن لها بيعة فإن أرادت أن تحلف الزوج على القذف ليس لها ذلك .

ولو أقر الزوج أنه قذفها بالزنا تسأل منه البيعة ، فإن شهد أربعة بأنهم رأوها تزني كالليل في المسكحة والقلم في المحبرة نظر : إن كانت المرأة محصنة ترجم . وإن كانت

(١) وفيه خل « حريين » .

غير محصنة تجلده .

ولو لم تكن للزوج بيعة يجب اللعان ، وفي الهداية : فان امتنع عنه حبسه الحاكم حتى يلاعن أو يكذب نفسه ، وفي السنن : وقال الشافعي : يقام عليه حد القذف ، ثم : ولو لاعن وجب عليها اللعان ، فان امتعت حبسها الحاكم حتى تلاعن أو تصدقه ، وقال الشافعي : إذا امتعت حدث حد الزنا .

وفي شرح الطحاوي : ولو شهدت ثلاثة والزوج رابعهم نظر : إن كانت هذه الشهادة قبل القذف قبل شهادتهم وبعد القذف لا تقبل .

وفي الظهيرية : المرأة إذا صارت بعد اللعان على صفة لو كانت عليها من الابتداء لايجزى اللعان بينهما ، بأن زنت أو ما أشبهه كان للزوج أن يتزوجها ، ثم العلماء اختلفوا في صفة الحرمة التي تثبت بينهما بنفس اللعان ، قال أبو حنيفة ومحمد : تثبت حرمة مؤقته أى غاية تكذيب أحدهما نفسه ، وقال أبو يوسف : تثبت حرمة مؤبدة مثل حرمة الرضاع والصهرية ، ومرة الاختلاف تظهر فيما إذا كان أكذب الملاعن نفسه بعد ما فرق القاضى بينهما ثم أراد أن يتزوجها فقال أبو يوسف : ليس له أن يتزوجها ، ولو أكذب نفسه وجب الحد . ولو صدقت المرأة فلا حد ولا لعان ، وفي البنايع : وإن صدقته عند الحاكم أربع مرات لا تحدد أيضا لأنها لم تصرح بالزنا .

وإذا أخطأ الحاكم و فرق بينهما بعد وجود أكثر اللعان من كل واحد منهما وقعت الفرقة ، وفي الظهيرية : وقال زفر و الشافعي : حكمه باطل فلا تقع الفرقة ، ثم : وإن كان فرق قبله لم تقع . وفي شرح الطحاوي : ولو التمن كل واحد منهما مرتين و فرق القاضى بينهما لا تقع الفرقة . وإن أخطأ الحاكم فبدأ بالمرأة قبل الزوج فانه يعيد اللعان على المرأة ، وإن لم يفعل و فرق بينهما وقعت الفرقة . وفي الظهيرية : و لو فرق بينهما بعد لعان الزوج قبل لعان المرأة نفذ حكمه لكونه مجتهدا فيه . ثم : وإن التنا عند الحاكم ولم يفرق بينهما حتى عزل أو مات ، فان الحاكم الثاني يستقبل بينهما في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وقال محمد : لا يستقبل ، وفي البنايع : وقال محمد :

له أن ينفذ ولا يبعد اللعان .

وفي التجريد : و اللعان بمنزلة الحد لا يثبت إلا بما يثبت به الحد ، فلا يثبت بشهادة على شهادة ، ولا بشهادة النساء مع الرجال ، ولا بكتاب القاضى إلى القاضى ، ولو شهد عليها بالزنا أربعة و أحدم زوجها و لم يكن الزوج قذفا لاعتها . ولو قذفها الزوج أولا و جاء بثلاثة يشهدون سواء فهم قذفة يحدون و على الزوج اللعان ، و لو جاء بثلاثة فشهدوا أنها زنت فلم يعدلوا فلا حد عليها ولا عليهم ، ولا لعان على الزوج . وإن أقامت أربعة من الشهود فشهد شامدان أنه قذفها يوم الخميس و شهد آخران أنه قذفها يوم الجمعة تلاحنا عند أبى حنيفة خلافا لها ، فإن ادعى أنها صدقت على قذفها و أنكرت المرأة ذلك قبل عليها شهادة رجل و امرأتين و لا شيء عليه ، ولو شهد معه ثلاثة عريان حدوا و على الزوج اللعان .

وفي الثانية : وإن ادعت المرأة على زوجها القذف و أنكرت الزوج فأقامت البينة على القذف لاعن القاضى بينها عندنا لأن الثابت بالبينة كالثابت عيانا .

م : و لو طلقها ثلاثا أو باتا بعد القذف فلا حد ولا لعان ، و كذا لو تزوجها بعد ذلك ، و لو كان الطلاق رجسيا لاعن . و فى شرح الطحاوى : و لو طلق امرأته تطليقة بائنة ثم قذفها بالزنا فانه يحد و لا لعان بينهما ، و لو طلقها رجسيا ثم قذفها بالزنا يجب اللعان . و فى الولوالجية : رجل قال لامرأته « قد زفيت قبل أن أتزوجك ، عليه اللعان ، و لو قال « زفيت و أنت صغيرة » لم يكن عليه حد ولا لعان .

رجل قال لامرأته « يا زانية » فقالت « بل أنت » فانها تحد به و يدرأ اللعان ، و إن قال « يا زانية » فقالت « زفيت بك » لم يكن بينهما حد ولا لعان ، و لو قال « يا زانية » فقالت « أنت أزنى منى » فعليه اللعان .

م : و إذا نفي ولد زوجته بأن قال « هذا الولد ليس منى » يلاعنها يقول الرجل « أشهد بالله أنى لصادق فيما ربيتك به من نفى الولد » و كذا فى جانب المرأة ، و لو قذفها

بالزنا ونفى الولد ذكرت في اللعان كما ذكر الزوج في القذف الأمرين . فإذا فرغا من ذلك فرق القاضي بينهما وأزم الولد أمه ، وفي الحلية : ويكون طلاقا ولها النفقة والسكنى مادامت في العدة ، م : روى عن أبي يوسف أن القاضي يفرق بينهما . ويقول أزمته أمه وأخرجته من نسب الوالد ، فلم يقل ذلك لا يثنى النسب عنه . وإن قذفها بنى الولد فتزوجت غيره فادعى الأول الولد لزمه حد القذف ، وإن ولدت من الزوج الثاني لا شيء عليه إن كان قبل إكذاب الأول ، وإن كان بعد الإكذاب لا عن .

وفي النبايع : ولا يثنى من أحكام النسب من جهة الزوج شيء سوى التوارث وإيجاب النفقة ، فأعدها من أحكام النسب من جهة الزوج قائمة . م : فكل نسب يثبت بأقراره أو بطريق الحكم لم ينف بعد ذلك باللعان . أما إذا ثبت بأقراره فلا ينكح الإنكار غير مسموع ، فأما إذا ثبت بطريق الحكم فيناه روى عن أبي يوسف في رجل جاءت امرأته بولد ففناه فلم يلاعنها حتى قذفها أجني بالولد الحد قد ثبت نسب الولد ولا يثنى بعد ذلك . ولو نفي ولد زوجته وهما من لمان بينهما لا يثنى - وفي شرح الطحاوى : سواء وجب الحد عليه أو لم يجب ؛ وكذلك إذا كانا من أهل اللعان ولم يلاعنا فانه لا يثنى . م : وكذلك لو كان العلوق في حال لمان بينهما ثم صارا بحال يتلاعنان نحو أن كانت المرأة أمة أو كناية حالة العلوق فأعتقت أو أسلمت فانه لا يلاعس ولا يثنى نسب الولد .

وفي السفناتى : ولو قال لامرأته « يا زانية » ولها منه ولد يثبت اللعان ولا يلزمه نفي الولد ، فإن أكذب نفسه حده القاضي .

وفي التجريد : ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا فجاءت بولد لأقل من سنتين بيوم ففناه ثم جاءت بولد لأكثر من سنتين بيوم فأقر به فبانت منه لا حد عليه ولا لمان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وقال محمد : هذه رجعة وعلى الزوج الحد . ولو كان

(١) أى نفد

الطلاق باتنا والمسألة بحالها حد وثبت نسب الولدين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الولدين .

وفي الزاد: وإذا نفي الرجل ولد امرأته عقيب الولادة في الحال التي يقبل التهنئة وتباع آله الولادة صح فيه ولاعن به، وإن فاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب، وقال أبو يوسف ومحمد: يصح نفيه في مدة النفاس، وقال الشافعي في قول إلى ثلاثة أيام، وفي قول على الفور . وفي الهداية: ولو كان غائبا ولم يعلم بالولادة ثم قدم تعتبر المدة التي ذكرناها على الأصلين، وفي البتاني: ذكر الصحابي قول أبي يوسف أن له أن ينفيه إلى أربعين يوما من حين قدم ما لم يبلغ أمر الولد حولين، وإن قدم بعد الحولين فليس له أن ينفيه أبدا، وذكر التفقيه عنه أن له أن ينفيه بعد القدوم إلى ستين، وقال محمد: له أن ينفيه إلى أربعين يوما من حين بلغه الخبر في مدة النفاس، فله أن ينفيه إلى تمام الأربعين عند أبي حنيفة ومحمد، وذكر في غير رواية الأصول عن أبي يوسف: إذا تم للولد حولان أو أكثر ثم بلغه الخبر ففاه يلاعن بينهما ولا يقطع نسبه منه، وقال محمد: إذا فاه بعد الحولين إلى أربعين يوما حين بلغه الخبر لاعن بينهما ويقطع نسبه منه - وهذا كله فيما إذا لم يقر بأن هذا الولد منه صريحا ولا كتابة، أما إذا أقر بأن « هذا الولد مني » أو قال « هذا ولدي، أو ابني » فسكت ثم فاه بعد ذلك فانه يلاعن ولا يقطع منه النسب . وفي اللؤلؤجية: إذا هتئ بولد الأمة فهدت لم يدين قبولاً، بخلاف المنكوحة .

م: ولو نفي ولد حرة فصدقه فلا حد على الزوج ولا لعان . ولو جاءت بولدين في بطن واحد فأقر بالاول ونفي الثاني لزمه الولدان ولاعنها، وفي الزاد: وقال الشافعي: فلو نفي الاول وأقر بالثاني لزمه و حد . ولو فاهما ثم مات أحدهما أو قتل لزمه الولدان وبطل اللعان في قول أبي يوسف، وقال محمد: لا يبطل . ولو ولدت أحدهما ميتا ففاهما لزمه الولدان ولاعن على الحي منهما .

فاذا نفي حمل امرأته فليس بقاذف ولا لعان في قول أبي حنيفة وزفر، وقال أبو يوسف ومحمد: إذا جاءت بولد لأقل من ستة أشهر لاعنها، وإن كان أكثر لم يلاعن. وأجمع أصحابنا أنه لا ينفي نسه وهو حمل.

وفي اليتامى: وإن التنا بنى الولد وفرق القاضى بينهما ونفى نسب الولد منه ثم ولدت ولدا آخر بعد ذلك يوم لزمه الولدان جميعا، ثم إن أقر بهما فلا حد ولا لعان وكذا إذا قاما.

وفي الذخيرة: يجب أن يعلم بأن ولد الملاعة في حق بعض الأحكام الحق بالنسب حتى قالوا بأن شهادة ولد الملاعة لأبيه لا تقبل، وكذلك شهادة الرجل لولده الملاعن لا تقبل، وكذلك لو وضع الرجل زكاة ماله في ولده الملاعن أو وضع ولد الملاعة زكاة ماله في أبيه لا يجوز. وكذلك لو ولد الملاعة ابن وللزوج بنت من امرأة أخرى فتزوج هذا الابن هذه الابنة لا يجوز، وكذلك إذا ادعى إنسان هذا الولد لا يصح وإن صدقه الولد في ذلك. وفي حق بعض الأحكام الحق بالأجانب حتى قيل: لا يرث كل واحد منهما من صاحبه ولا يستحق كل واحد منهما النفقة على صاحبه.

وفي الكافي: وإن ماتت بنت اللعان عن ولد فادعى الملاءن هذا الولد لا يثبت النسب عند أبي حنيفة، وعندهما يثبت، وإن مات ولد اللعان عن ولد فادعاه الأب لم يصدق على النسب. تلاحنا لجن أحدهما يفرق ولوتلاحنا ووكل أحدهما بالفرق يفرق ولوزنت لا يفرق لزوال الإحصان.

وفي اليتامى: زوجان كافران أسلمت المرأة ولم يسلم الزوج ولم يعرض القاضى عليه الإسلام حتى قذفها بالزنا أو نفى نسب ولدها: فانه يجب عليه الحد، فان أقيم بعض الحد ثم أسلم قذفها أو نفى نسب ولدها فانه يجب ثانيا، قال أبو يوسف: أقيم عليه بقية الحد ثم تلاحنا، وقال زفر: لا لعان بينهما. وفي المنافع: وإن كانا ذميين فأسلمت المرأة قذفها قبل أن يعرض الإسلام عليه فلا لعان ويحد الزوج.

وفي الولولية: ولو قال لامرأته يا زانية ابنة الزانية، فرافته هي فانه حد للام ودرى اللعان، وكذلك إذا كانت أم امرأته ميتة وأخذته بحدما حد للام ودرى اللعان.

وإذا قذف امرأته ثم اردت ثم أسلمت فتزوجها لم يكن لها أن تأخذه بذلك القذف. وفي الظهيرة: رجل قذف أجنبية ثم تزوجها ثم قذفها فرافته فيها يحد الزوج ويدرأ اللعان، ولو بدأ باللعان لم يسقط الحد، ولو بدأ بالحد سقط اللعان. ولو أن رجلا قذف امرأته وهما من أهل اللعان ثم أبانها حتى يسقط اللعان ثم إله أكذب نفسه بعد ذلك لم يدرأ الحد، بخلاف ما إذا أكذب نفسه بعد ما لاعنها. ولو قال يا زانية أنت طالق ثلاثا لم يلزمه حد ولا لعان، ولو قال أنت طالق ثلاثا يا زانية كان عليه الحد.

رجل قذف امرأة رجل فقال الزوج صدقت هي كما قلت، كان قاذفا حتى يلاعن، ولو قال صدقت مطلقا من غير زيادة لم يكن قاذفا.

الفصل السابع والعشرون

في العنين والمحبوب والخصي

وفي المضمرات: «النين» من لا يصل إلى النساء أو يصل إلى الثيب دون الإبكار، و«المحبوب» الذي استوصل ذكره وخصبته. وفي المنافع: «الخصي» من كان آله قائمة إلا أنه يزغ أشياء.

٣: وإذا وجدت المرأة زوجها عينا ظهرا الحيار إن شامت أقامت معه وإن شامت خاصته عند القاضي وطلبت الفرقة، فإن خاصمت فالقاضي يؤجله ستة، وفي الحانية: طلب الرجل التأجيل أو لم يطلب، ويشهد على التأجيل ويكتب لذلك تاريخا.

٤: وتعتبر السنة بالأيام عند أكثر المشايخ وهو رواية ابن سماعة عن محمد وعليه

(١) يزغ: شق وشرط.

الفتوى ، وفي التنايع : وعن محمد أنه تعتبر بالإيام ثلاثمائة وخمسة وستون يوما يزيد على السنة بالالهة عشرة أيام ، وفي الولولجية : العنين يؤجل سنة قرية لا شمسية هو الصحيح ، والقمرية أقل من الشمسية بأحد عشر يوما . وفي واقعات الناطلي : فإن أقامت معه بعد الأجل مطاوعة له لم يكن هذا رضا ، كذا قال أبو يوسف وعليه الفتوى .

م : ولا يكون التأجيل إلا عند سلطان يجوز قضاؤه ، وفي الحاتية : ولا يكون هذا التأجيل إلا عند قاضي مصر أو مدينة ، فإن أجلته المرأة أو أجله غير القاضي لا يعتبر ذلك التأجيل .

م : و ابتداء التأجيل من وقت المخاصمة . وإذا مضت سنة من وقت التأجيل و ادعى الزوج بأنه وصل إليها فإن كانت ثيبا فالقول قول الزوج بأنه وصل إليها مع ابنه . وإن كانت بكرا أراها النساء - الواحدة تكفي و المتى أحوط - فإن قل « هي ثيب » ثبت ثيباها . أما لم يثبت ، صوله إليها في ذلك فيكون القول في ذلك قول الزوج مع يمينه ، وإن قلن « هي بكر » يخبرها القاضي فإن اختارت زوجها أو قامت عن مجلسها أو أقامها أعوان القاضي أو قام القاضي قبل أن تختار شيئا بطل خيارها - وفي الواقعات : هكذا روى عن محمد وعليه الفتوى ، م : وإن اختارت العرقة أمر القاضي زوجها أن يطلقها ، وفي الحاتية : ولا تقع العرقة باختيارها . م : فإن أبي الزوج فرق القاضي بينهما . وفي الحاتية : وإن شهدت بعض النساء بالبكارة والبعض بالثيابة يربها غيرهن . م : ذكر هشام بن محمد في العنين إذا مضت سنة خير القاضي امرأته . و صار كأن الزوج خيرها فإن اختارت نفسها بانت منه ، فعلى هذه الرواية لم يشترط قضاء القاضي لو وقع الفرقة وإنها تخالف رواية الأصل .

وفي الهداية : ولو اختلف الزوج والمرأة في الوصول إليها فإن كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه ، ثم إن حلف بطل حقها ، وإن نكل يؤجل سنة . م : وفي المتنق . بشر عن أبي يوسف : خيار امرأة العنين إذا تم الأجل . خيرها القاضي بمنزلة خيار الزوج - الفرقة وإنها تخالف رواية الأصل .

ذكره مطلقا ولم يفسره ، قال الحاكم أبو الفضل : تأويله عندى فى القيام عن المجلس قبل أن تتحار شيئا ، ثم رضاها بالمقام معه عند السلطان أو غيره يسقط حقها ، واختيارها نفسها لا يكون إلا عند السلطان - ثم إذا فرق القاضى على ما هو المذكور فى الأصل كانت هذه تغطية بآثمة ولها المهر كاملا وعليها المدة ، وفى شرح الطحاوى : وعند الشافعى يكون فسحا ولا عدة عليها ولا مهر عليه . وفى الخاتبة : وإن طلب من القاضى أن يؤجله سنة أخرى لا يؤجله القاضى ، فإن أجلته المرأة سنة أخرى جاز وكان لها أن ترجع عن الأجل .

م : ولو خاصمت وهو محرم أجله القاضى سنة بعد الإحرام . ولو خاصمت وهو مظاهر . وفى الخاتبة : عنها - فإن كان يقدر على العتق أجله سنة من حين الخصومة ، فإن كان لا يقدر على العتق أمهله شهرين لأجل التكفير ويؤجله سنة بعد الشهرين . ولو ظاهرها بعد ما أجل لم يزد على المدة شيئا . بخلاف ما إذا خاصمت وهو مظاهر . وإن كان وصل إلى غيرها من نسائه أو جواريه يؤجل فى حق هذه فاذا وصل إليها مرة بطل خيارها وسقط حقها فى التفريق

و إذا وجدت زوجها عنتا وأخرت المراجعة إلى زمن لا يسقط حقها - وفى الخاتبة : وإن طال الزمان - م : ما لم تقل درضيت المقام معه ، وكذلك إذا أخرت الخصومة بعد مضى الأجل لا يبطل حقها فى الخصومة ما لم تقل درضيت . ، وكذلك لو أقامت معه مطاوعة فى المضاجعة وغيرها - وفى الخاتبة . فى تلك الأيام - م : لم يكن هذا رضا حتى تقول درضيت ، ، وفى الولوالجية : كذا قال أبو يوسف وعليه الفتوى . م : وإذا أجل العنين فأيام الحيض وشهر رمضان يحتسب عليه ولا يجعل له بدل ، ولو مرض أحدهما مرضا لا يستطيع الجماع معه فإن كان أقل من نصف شهر احتسب عليه ولا يجعل له بدل ، وإن كان أكثر من نصف شهر لا يحتسب ولا يجعل له بدل - هكذا روى ابن سماعة فى نوادره عن محمد ، وعن أبي يوسف روايتان : فى رواية كما قال

محمد ، و فى رواية ما لم يمرض سنة لا يعرض مكانه ، و فى الحائية : و عن محمد لا يحسب الشهر ما دونه يحسب - و هو أصح الأقاويل ، و فى الولوالجية : و الصحيح أنه يعرض مقدار مرضه و عليه الفتوى . و الفرق بين المرض و بين شهر رمضان و أيام حيضها فانها لا تعرض لأن الشرع لما قدر مدة العنين بالسنة مع أن السنة لا تعرى عن شهر رمضان و أيام حيضها كان هذا دليلا على أنه لا يجعل مكانها .

و فى الحائية : و لو هربت المرأة من زوجها لا تحسب تلك الأيام على الزوج .
 م : و فى المتقى : جعل غيبة أحدهما و حبسه بمنزلة المرض ، و فى الحجة : و لو حبس فلم تاته المرأة لا يحسب على الزوج ، و كذا لو حبست المرأة بمهرها و لم تاته ، و إن آتته إلى السجن و ثمة مكان يمكنه الخلوة و الجماع يحسب عليه ، و كذا لو حبست المرأة بحق الزوج يصل إليها و يمكنه الخلوة و المبيت معها تحسب تلك المدة و إلا فلا .

و فى المضمرات : المؤخذ من النساء تؤجل امرأته كما فى العنين - و المؤخذ أن يؤخذ الرجل بالسر فلا يقدر على الجماع . م : و لو حجت لا تحسب على الرجل مدة خروجها و لو حج هو احتسب عليه - هكذا روى عن أبى يوسف .
 و لو تزوجها و وصل إليها ثم عن فراقته ثم تزوجها و لم يصل إليها فلها الخيار ، و فى الحائية : يؤجل كما يؤجل العنين .

م : و لو كانت المرأة رتقاء و الزوج عنين فلا خيار لها - هذا إذا وجدته عنيئا .
 ، إن وجدته مجبوا فالجواب فيه كالجواب فيما إذا وجدت زوجها عنيئا إلا فى خصلة لأن المجهوب لا يؤجل - و فى الحائية : خيرها القاضى للحال . و فيها : و إن وجدت زوجها مجبوا أو عنيئا لم يكن لها حق الفسخ و كان لها حق المطالبة بالامساك بالمعروف و التفريق بناء عليه ، و لهذا كانت الفرقة بسبب الحب و العنة طلاقا . و فى شرح الطحاوى : فان كانت امرأة المجهوب طامة بذلك وقت النكاح فلا خيار لها و فى الولوالجية : رجل تزوج امرأة قتالت المرأة « هو محبوب » و قال الزوج « هى رتقاء » ، فالقاضى يرها النساء

النساء فإن شهد أنهما ارتقا فلا خيار لها . ولو وصل إلى المرأة ثم جبت آله فلا خيار لها كما في العنين .

وفي الحاتية : رجل تزوج امرأة ولم يصل إليها و فرق القاضي بينهما بعد مضى الاجل ثم تزوجها أخرى لا خيار لها ، ولو تزوج امرأة و وصل إليها ثم عجز عن الوطئ بعد ذلك و صار عتينا لم يكن لها حق الخصومة . ولو تزوج امرأة ولم يصل إليها و فرق القاضي بينهما بسبب العنة ثم تزوج هذا الرجل امرأة أخرى تلم بحاله مع المرأة الأولى اختلفت الروايات فيه والصحيح أن للثانية حق الخصومة - وفي الولوالجية : ذكر في نكاح الاصل أن لا خيار لها وعليه الفتوى .

٢ : قال محمد في الجامع : امرأة الصبي إذا وجدت الصبي مجبوا فالقاضي يفرق بينهما لخصومتها في الحال ولا ينتظر بلوغ الصبي ، بخلاف ما إذا وجدت امرأة الصبي الصبي عتينا لا يصل إليها فان القاضي لا يفرق بينهما لخصومتها في الحال بل ينتظر بلوغ الصبي العنين ، وهو نظير المريض إذا تزوج فوجدته المرأة لا يقدر على جماعها فوافته إلى القاضي فالقاضي لا يفرق بينهما لخصومتها في الحال بل ينتظر بره .

وفي الحاتية : ولو قالت المرأة : هو محبوب ، و الزوج ينكره فان كان نعرف حقيقة حاله بالمس من غير نظر بمس وراه الثوب ولا تكشف عورته ، وإن كان لا يعرف إلا بالنظر أمر القاضي أمينا لينظر إلى عورته فيخبر بحاله . وفيها : رجل تزوج امرأة و كان يأتيها فيما دون الفرج حتى ينزل و تنزل المرأة : لا يصل إليها في فرجها ، فأقامت معه على ذلك زمنا و هي بكر أو ثيب ثم خاصمت إلى القاضي أجله القاضي سنة .

م : ولو كانت المرأة صغيرة و زوجها أبوها فوجدت زوجها مجبوا لا يفرق بينهما لخصومة الاب حتى تبلغ ، و لو كانت المرأة بالغة والمسألة بحالها فوكلت المرأة رجلا بالخصومة مع زوجها و هو غائب هل يفرق بينهما لخصومة الوكيل لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يفرق بل ينتظر حضوره و بعضهم قالوا : يفرق بينهما .

(١) وفي التسع : حضورها .

وفي الخاتمة : و كما يؤجل العنين يؤجل الخصى سنة ، وكذا الشيع الكبير وإن قال : لا أرجو أن أصل إليها . . وفي المنافع : الخصى إن كان بحيث تنفثر آله ويصل إلى النساء فلا خيار لها . م : ولو تزوجت وهي تعلم بحاله فلا خيار لها ، ومن المشايخ من قال في المحبوب لا خيار لها وفي الخصى والعنين لها الخيار ، وقال مشايخ العراق : إن كان عينا يتعارف الناس بعته ولم يقض القاضى مرة لها الخيار ، وإن كان عينا قضى القاضى بعته مرة لا خيار لها .

وفي شرح الطحاوى : وإن كان مجنونا فوجدته عينا فانه ينتظر حولا ولا ينتظر إلى البرء ، لأن الجنون ليس بعلة مانعة من الجماع . وفي الخاتمة : ولو وجدت المرأة زوجها مريضا لا يقدر على الجماع لا يؤجل ما لم يصح وإن طال . والمعتوه إذا زوجه وليه امرأة فلم يصل إليها أجل القاضى سنة بحضرة خصمه عنه .

م : وإذا فرق القاضى بين العنين وامراته لجأت بولد ما بينه وبين سنتين لزمه الولد فاذا ادعى الزوج الوصول إليها فقال : كنت وصلت إليها ، أبطل الحاكم الفرقة . كذا روى عن أبي يوسف ، وفي الخاتمة : وكذا لو شهد شاهدان بعد تفريق القاضى على إقرار المرأة قبل التفريق أنه وصل إليها يطل تفريق القاضى ، ولو أقرت بعد التفريق أنه كان وصل إليها لم تصدق على ابطال تفريق القاضى . م : ولو كان الزوج مجبوا ففرق القاضى بينهما لجأت بولد لأقل من سنة أشهر من وقت الفرقة لزمه الولد خلا بها أو لم يخل - وهذا عند أبي يوسف . وقال أبو حنيفة : يلزمه إلى سنتين إذا خلا بها ، والفرقة ماضية بلا خلاف ، وإن كان الزوج مجبوا وهي لا تعلم بحاله لجأت بولد فادعاه وأثبت القاضى نسه ثم علقت بحاله وطلبت الفرقة فلها ذلك ، ولو أقرت هي بعد الفرقة أنه قد كان وصل إليها قبل الفرقة لا تبطل الفرقة .

و إن كان زوج الامة عينا - وفي الخاتمة : أو مجبوا - م : فالخيار إلى المولى في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - وفي الذخيرة : وعليه الفتوى - م : وقال محمد وزفر : الخيار لها .

وفي الهداية: ولو أن متوما لا يرجى صحته زوج وليه امرأة كبيرة فاذا هو محبوب فالقاضي يفرق بينهما في الحال بمحضر وليه، ولو لم يكن محبوباً إلا أنه لا يصل إليها فالقاضي ينصب عنه خصماً إن لم يكن له ولي ويؤجله، فإن لم يصل إليها يفرق بينهما .

م: الفصل الثامن والعشرون في العدة

وفي الكافي: هي تربص يلزم المرأة بزوال النكاح المتأكد، و سببها نكاح متأكد بالدخول أو بالموت .

وفي السفناني: وحكم العدة عدم جواز نكاح الغير و نكاح أختها و أربع سواها و ما يجرى مجراه . والعدة تجب على المطلقة، وكذلك بالفرقة بالنكاح الفاسد . وكذلك بالوطئ بشبهة النكاح - وفي الخلاصة: أ. بالخطوة الصحيحة - و النرة بلا طلاق كالفرقة بخيار العتق و البلوغ، و ملك أحد الزوجين صاحبه في معنى الطلاق .

م: و تعتبر العدة في النكاح الفاسد من وقت التفريق - كذا ذكره الكرخي، وفي الذخيرة: و قال أبو القاسم الصفار: تجب العدة من وقت الوطئ و هو قول أبي يوسف . وفي الظهيرية: و لو كان النكاح فاسدا ففرق القاضي بينهما إن فرق قبل الدخول لا تجب العدة و كذا لو فرق بعد الخلوة، وإن فرق بعد الدخول كان عليها الاعتداد من وقت التفريق لا من وقت الوطئ، و كذا لو كانت الفرقة من غير قضاء .

وفي الكافي: المنكوحة نكاحاً فاسداً و الموطوءة بشبهة عدتها الحيض في الفرقة و الموت، و في الهداية: و العدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق أو عزم الواطئ على ترك وطئها، و قال زفر: من آخر الوطئات الفاسدة .

وفي الحاشية: و عدة الطلاق تارة تكون بالحيض و تارة تكون بالشهور و تارة تكون بوضع الحمل، م: و الشهور بدل من الحيض فيمن لا تحيض بصغر أو كبر أو قد حيضت يعني الأنثى، فالحرة تمتد بثلاث حيض أو ثلاثة أشهر - وفي الخلاصة: و عند الشافعي ثلاثة أطهار .

و ثمرة الاختلاف تظهر فيما إذا طلقها في طهر و مضى ذلك الطهر ثم مضى حيض ثم صهر ثم حيض ثم طهر ثم حيض فإذا فرغت من الحيضة الثالثة تخرج من العدة، وعند الشافعي لا تخرج . م : و الأمة تعد بحجبتين أو شهر و نصف ، و في الزاد : و للشافعي فيه ثلاثة أقوال : قول مثل قولنا ، و في قول ثلاثة أشهر . و في قول شهران . و في الحائنة : و إن كانت المعتدة مملوكة أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد و هي من فوات الحيض فعدتها في الطلاق و الوطى حجتان ، و إن كانت من ذوات الأشهر فعدتها شهر و نصف .

٢ . و عدة المتوفى عنها زوجها إذا كانت غير حامل و هي حرة أربعة أشهر وعشرا يستوى في ذلك الدخول و عدم الدخول و الصغر و الكبر - و في الكافي : و تستوى فيه الكافرة و المسلمة . و في الحائنة : و حكى عن الشيخ الإمام محمد بن الفضل أنه قال : تعد أربعة أشهر وعشر لئلا لأن الله تعالى ذكر العشر مذكرا ، فعلى قوله تزيد عدتها بيلة واحدة و هذا أقرب إلى الاحتياط .

م : و لا تجب هذه العدة إلا في النكاح الصحيح حتى أن المنكحة نكاحا فاسدا إذا مات عنها زوجها تعد بثلاث حيض ، و إن كانت المتوفى عنها زوجها أمة فعدتها شهران و خمسة أيام - و في الحائنة : دخل بها أو لم يدخل ، و إن مات المكاتب عن وفاة فسد النكاح لأنه يعتق في آخر أجزاء حياته و يملك رقبة امرأته ، فإن لم يكن دخل بها فلا عدة عليها . و إن كان دخل بها إن كانت ولدت منه تعد بثلاث حيض ، و إن لم تكن ولدت عليها الاعتداد بحجبتين . و في شرح الطحاوي : و إن كانت مدبرة أو أم ولد (١) و هذا مقطوع بما قبله حيث لم يذكر سابقا شراء المكاتب زوجته حتى يملك رقبتها ويفسد النكاح ، فأول المسألة قائم من النسخ الموجودة عندي و هو كما في الحائنة تحت مسألة « المكاتب الذي اشترى منكحة » قال : و إن مات المكاتب بعد ما اشترى إن مات عاجزا تبطل الكتابة و يصيران مملوكين أولى لهذا رجل مات عن امرأته الأمة فهل معها الاعتداد بشهرين و خمسة أيام دخل بها أو لم يدخل ، و إن مات المكاتب عن وفاة فسد النكاح لأنه - الخ (٢) في خل « فلا حدة عليها » .

أو مستساعة على قول أبي حنيفة فعدتها شهران وخمسة أيام .

م : وفي الحمل عدتها أن تضع حملها ، الحرة والأمة والمطلقة والمتوفى عنها زوجها - وفي الحائنة : والموطوءة بشبهة - في ذلك سواء ، وسواء كانت حاملا وقت وجوب العدة أو حبلت بعد الوجوب . وفي الخلاصة : الحامل إذا أسقطت سقطا مستبين الخلق تنقضى العدة ، وإن لم يستبين لا .

م : ولا تقدير في حد الأمانة بالسنة في رواية . وإسائها على هذه الرواية أن تبلغ من السنة . الا تحيض مثلها ، فإذا بلغت هذا المبلغ واقطع الدم يحكم بإسائها ، فإن رأت بعد ذلك دما يكون حيضا على هذه الرواية ، ويظهر كونه حيضا في حق طلاق الاعتداد بالأشهر وفي حق فساد الأنكحة . وفي رواية فيها تقدير ، واختلفت الأقاويل والمختار خمس وخمسون سنة وعليه أكثر المشايخ ، فإذا بلغت هذا المبلغ واقطع دما حكم بإسائها - وفي الحائنة : رومية كانت أو غير رومية وعليه الفتوى . م : وإن رأت الدم بعد ذلك هل يكون حيضا على هذه الرواية قد اختلف المشايخ فيما بينهم ، قال بعضهم لا يكون حيضا ولا يطل به الاعتداد بالأشهر ولا يظهر فساد الأنكحة ، وقال بعضهم يكون حيضا ويطل به الاعتداد بالأشهر ، ولهذا قال هؤلاء المشايخ الدم المرئي بعد هذه المدة إنما يكون حيضا إذا كان أحمر أو أسود ، أما إذا كان أخضر أو أصفر لا يكون حيضا ، فلي قول هؤلاء يطل الاعتداد ويظهر الفساد في الأنكحة . وقال بعضهم : إن كان القاضي قضى بجواز ذلك النكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساد النكاح ؛ وطريق القضاء أن يدعى أحد الزوجين بفساد النكاح بسبب قيام العدة فيقضى القاضي بجوازه وبقضاء العدة بالأشهر ، وكان الصدر الشهيد حاسم الدين يفتى بأنها لو رأت الدم بعد ذلك على أي لون رأت يكون حيضا ويقتضى بطلان الاعتداد بالأشهر وفساد الأنكحة إن كانت رأت الدم قبل تمام الاعتداد بالأشهر ، ولا يفتى به بطلان الاعتداد بالأشهر إن كانت رأت الدم بعد تمام الاعتداد بالأشهر

وقضى القاضي بجواز الإنكحة . وفي النايح : امرأة ما رأت الدم وهي بنت ثلاثين سنة مثلاً ورأت يوماً دماً لا غيره ثم طلقها زوجها ، قال : ليست هي آتية ، وقال أبو جعفر : تمت بالشهور لأنها من اللاتي لم يحضن - وبه نأخذ .

م : و عدة أم الولد ثلاث حيض إذا اعتقها مولاهما أو مات عنها عندنا - وفي شرح الطحاوي : وقال الشافعي رحمه الله : عدة أم الولد حيضة واحدة إن كانت من حيض وإن كانت من لا تحيض فشهر واحد .

وأجمعوا أن المدبرة أو الأمة إذا مات عنها سيدها أو اعتقها فلا عدة عليها . وفي الحنفية : والتي لم تحض قط تمت بالأشهر .

فاذا وجبت العدة بالشهور في الطلاق أو الوفاة فإن اتفق ذلك في غرة أشهر اعتبرت الأشهر بالآهلة وإن قص العدد من ثلاثين يوماً ، وإن اتفق ذلك في خلال الشهر فنعت أبي حنيفة وإحدى الروايتين عن أبي يوسف [يعتبر في ذلك عدد الأيام تسعون يوماً في الطلاق ، وفي الوفاة يعتبر مائة وثلاثون يوماً ، وعند محمد وإحدى الروايتين من أبي يوسف -] محاسب الشهر الأول بالأيام ويكمل من الشهر الآخر وباقي الشهور بالآهلة . وفي الصغرى : واعتبار الشهور في العدة بالأيام دون الآهلة إجماعاً ، إنما الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في الإجارة .

م : وإذا كانت المعتدة حاملاً فولدت ولدين اقتضت العدة بآخرهما ، وقيل في الرجعة : إذا ظهر منها أكثر الولد بابت ولا تحل للزوج احتياطاً ، ومن مشايخنا من قال : ينبغي أن تحل للزوج ، ومنهم من فرق بينهما ، وروى هشام عن محمد إذا طلقها وهي حامل فإذا خرج الولد من قبل الرجلين أو من قبل الرأس النصف من البدن سوى الرجلين أو سوى الرأس قد اقتضت العدة ، وقال محمد : البدن هو من يليه إلى منكبيه . ويجب على الكتائية إذا كانت تحت المسلم ما يجب على المسلمة - وفي الحنفية :

في الطلاق والوفاة - م : الحرة كالحرّة والأمة كالأمة ، إذا كانت تحت ذمي فلا عدة

عليها في موت ولا فراق في قول أبي حنيفة إذا كان كذلك في دينهم ، وقال أبو يوسف ومحمد عليها العدة . فرع على قول أبي حنيفة فقال : إذا كانت حاملا تمتنع من التزوج إذا كان كذلك في دينهم - هكذا وقع في بعض النسخ ، وفي بعض النسخ : إذا كانت حاملا تمتنع من التزوج على قول أبي حنيفة ولم يذكره إذا كان كذلك في دينهم . . ولا عدة على المهاجرة في قول أبي حنيفة ، وقالنا نجيب ، ومعنى المسألة الحرية إذا هاجرت إلى دار الاسلام مسلمة - وفي الخلاصة الثانية : حتى لو تزوجت بزواج آخر جاز نكاحها في قول أبي حنيفة - م : فان كانت حاملا فنن أبى حنيفة روايتان : روى أبو يوسف عنه أنه يجوز النكاح ولا يطلأها حتى تضع حملها - وهو اختيار الترخي . و روى محمد عنه أنه لا يجوز - وفي الخلاصة الثانية : وهو ظاهر الرواية ، م : وفي المتنق : عن أبي يوسف ما يدل على أنه لا عدة على المهاجرة - إذا خرج الحرب مسلما وتركها في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا .

والخطوة الصحيحة توجب العدة في النكاح الصحيح دون الفاسد ، والخطوة الفاسدة على ضربين ، وكل خطوة يتمكن بها من الوطئ حقيقة وهو ممنوع بحق الشرع نجيب العدة ، كما لو كان أحدهما صائما صوم الفرض أو في صلاة الفرض أو محرما أو حائضا ، وكل خطوة لا يمكن معها الوطئ كخطوة المريض والحريق أو الصغير والصغيرة فلا عدة - وفي الثانية : وكذا لو طلقها قبل الخطوة .

وفي الغزاة : أربع من النساء لا عدة عليهن : المطلقة قبل الدخول ، والحرية دخلت دارنا بأمان وترك زوجها في دار الحرب ، والاختان يتزوجها في عقد واحد فيفسخ بينهما ، والجمع بين أكثر من أربع نسوة فيفسخ بينهما .

م : والنص كالفعل في حق تأكد المهر والعدة - كذا ذكر [في الاصل ، ولو خلاها وهي رتقاء فلا عدة عليها - هكذا ذكر] في القدوري . وفي المتنق : في الاصل أن عليها العدة ، ولو خلاها وهو محبوب فليها العدة في قول أبي يوسف ، وأما

على قولها ذكر أبو الحسن أن العدة واجبة، وقال: أبو يوسف إن كان ينزل فعليها العدة وإن كان لا ينزل فلا عدة عليها.

و إذا طلق الرجل امرأته و هي صغيرة لم تحض و قد دخل بها فعليها أن تعتد بثلاثة أشهر - هذا هو جواب الكتاب، وحكى عن الشيخ محمد بن الفضل إذا كانت الصغيرة مرافقة بجامع مثلها و قد كان دخل بها الزوج فعديتها لا تقضى بالأشهر بل يتوقف حالها إلى أن يظهر أنها هل حبلت بذلك الوطئ أم لا، فإن ظهر أنها حبلت كان اقضاء عدتها بوضع الحمل، و إن ظهر أنها لم تحبل كان اقضاء عدتها بثلاثة أشهر، و لو حاضت في الأشهر الثلاثة تستأف العدة بالحيض. ذكر نجم الدين النسفي في ثرواه: و اختلف المشايخ في اطلاق إيجاب العدة على الصغيرة، أكثر مشايخنا لا يطلقون لفظ الوجوب لأنها غير مخاطبة لكن ينبغي أن يقال عدت بإيد داشت^١. و في القيمة: سئل الخنجدى عن مات و خلف منكوبة غير بالغة قبل الدخول هل يجب عليها العدة و كيف تكون عليها؟ قال: نعم، و عدتها أن لا تزوج بزواج آخر حتى تقضى عدتها أربعة أشهر و عشرا.

م: و في نكاح فتاوى أبى الليث رجل تزوج صبيه بنت عشر سنين و خلا بها و قال: لم أدخل بها، ثم فارقتها، قال الفقيه أبو القاسم: أحب إلى أن تعتد بثلاثة أشهر.

و في الفتاوى: امرأة بلغت فرأت الدم يوما ثم اطحع عنها الدم حتى مضت سنة ثم طلقها زوجها فعديتها بالأشهر.

إذا أقر الرجل أنه طلق امرأته مذ خمسين يوما فإن كدته المرأة في الاستناد^٢ أو قالت «لا أدري»: يجب العدة من وقت الاقرار - و في الابانة: و هو المختار - م: قالوا هذا الجواب في حق النفقة و السكنى، أما في حق حل الزوج بأختها وأربع سواها تعتبر العدة من وقت الطلاق، و ذكر شيخ الإسلام في حق الزوج بأختها وأربع سواها أن تعتبر العدة من وقت الاقرار أيضا فيتأمل عند الفتوى. و إن صدقه المرأة في الاستناد: قال محمد في طلاق الأصل يجب العدة من وقت الطلاق، و اختيار مشايخ بلغ

(١) أى ينبغي أن تعتد (٢) في الاستناد: يعنى قوله منذ خمسين يوما.

على أنه يجب العدة من وقت الإقرار عقوبة عليه زجرا على كتمان الطلاق و لكن لا يجب لها نفقة العدة و لامؤنة السكنى - و فى السراجية : و عليه الفتوى .

م : و ينفى على قول هؤلاء أن لا يحل له الزوج بالأخت و أربع سواها ما لم تنقض العدة من وقت الإقرار . حكى عن شيخ الإسلام أبى الحسن السخنى أنه كان يقول ما ذكر محمد فى كتاب الإقرار ، أن العدة تعتبر من وقت الطلاق ، محمول على ما إذا كانا مفترقين من الوقت الذى أسند الطلاق إليه ، أما إذا كانا مجتمعين فالكذب فى كليهما ظاهر و لا يصدقان فى الاستناد ، قال محمد : و على هذا إذا كان فارق الرجل امرأته زمانا ثم قال لها ، كنت طلقك منذ كذا ، و المرأة لا تعلم بذلك يصدق و تعتبر عدتها من ذلك الوقت . و فى الذخيرة : المريض إذا قال لامرأته ، كنت طلقك فى محتى ثلاثا و اقضت عدتك ، و صدقته المرأة كان لها ان تزوج فى الحال . و فيها : و إن شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا بعد ما دخل بها فلم يعدلا حتى مضى أيام ثم عدلا قضى القاضى بالفرقة بينهما : تعتبر العدة من يوم الشهادة لا من يوم القضاء .

و فى الخاتبة : امرأة الغائب إذا أخبرها رجل بموته و أخبرها رجلان بحياته ، فإن كان الذى أخبر بموته شهد أنه عاش موته أو جازته و كان عدلا و سمعا ان تعتد و تزوج - هذا إذا لم يؤرخا ، فإن أرخا و تاريخ شهود الحياة متأخر فشهادتهما أولى . و فى النسبة : سئل عن امرأة لها زوج غائب فجاء رجل إليها و أخبرها بموت زوجها فعملت هى و أهل البيت ما يفعل أهل المصيبة من إقامة التعزية و اعتدت و تزوجت زوج آخر و دخل بها ، ثم جاء رجل آخر و أخبرها أن زوجها حي و قال ، أنا رأيته فى بلد كذا ، كيف حال مكاحها مع الثانى و هل يحل لها أن تقيم معه و ماذا تفعل هى و هذا الثانى ؟ فقال : إن كانت صدقت الخبر الأول لا يمكنها أن تصدق الخبر الثانى و لا يبطل النكاح بينهما و لها أن يقرأ على هذا النكاح .

م : و إذا طلق امرأته فى مرض الموت ثلاثا أو طلاقا بائنا ثم مات قبل اقضاء

العدة فورثت واعتدت بأربعة أشهر وعشرا: فيها ثلاث حيض في قول أبي حنيفة، وفي الثانية: حتى لو اعتدت بأربعة أشهر وعشرا ولم تحض كانت في العدة ما لم تحض ثلاث حيض، ولو حاضت ثلاث حيض قبل تمام أربعة أشهر وعشرا لا تنقض عدتها حتى تتم المدة، م: وقال أبو يوسف: عليها ثلاث حيض وكذلك كل معتدة ورثت - يريد به إذا ارتد الزوج واليأذ بالله ثم قتل أو مات في الردة ورثت وعليها من العدة ما ينبت على الاختلاف، وفي الهداية: وقيل عدتها بالحيض بالاجماع. م: فإذا كان الطلاق رجعيا في صحة أو مرض فعليها أربعة أشهر وعشر وقد بطل عنها الحيض في موهم جميعا. وفي الثانية: وكذا الرجل إذا طلق إحدى امرأته بعينها بعد ما دخل بها وهما من ذوات الحيض ثم مات ولا تعرف المطلقة: تجب على كل واحدة منها عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض، وكذا لو طلق إحدى امرأته ثلاثا بغير عينها في صحته ثم مات قبل اليان. تجب على كل واحدة منها عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض. وكذا لو قال لمرأتين له: إحداهما طالق ثلاثا، ثم بين الطلاق في إحداهما في مرضه ومات قبل انقضاء العدة: كان عليها الاعتداد بأربعة أشهر وعشرا تستكمل فيها ثلاث حيض. وفي النايغ: وإذا مات زوج المطلقة في الرجعة تنتقل إلى عدة الوفاة، وفي البائن لا إن لم ترث، وإن كانت ترث فقد ذكر الخلاف.

وفي النايغ: ولو ارتدت المرأة ولحققت بدار الحرب ثم خرجت إلى بنا مسلمة فلا عدة عليها عدتها - إلا في رواية عن أبي يوسف أنها إذا رجعت في مدة العدة تجب عليها العدة وهو قول زفر، ولو لم تخرج إلى بنا مسلمة فلزوج أن يتزوج بأختها في عدتها، وعن أبي حنيفة لا عدة على المرتدة سواء ألحقت بدار الحرب أو لم تلحق، وهو الصحيح، وعلى قياس قول أبي يوسف وعمد وجوب العدة.

٣: وإذا مات الصغير عن امرأته فعدتها أن تضع حملها إذا كانت حاملا في

(١) وفي نسخة أخرى: ثلاث حيض لو حاضت.

قول أبي حنيفة ومحمد ، وقال أبو يوسف : عدتها الشهر - وفي الهداية : وهو قول الشافعي . وفي المغناقي : وتفسير قيام الحبل عند الموت هو أن تلد لأقل من ستة أشهر من وقت الموت . م : وإذا كان الحبل حادثا بعد الموت فعدتها الشهر في قولهم ' - وفي الهداية : ولا يثبت نسب الولد في الوجهين جميعا ، وفي البنايع : وإنما يرف حدوث الحبل بعد موته بأن تضمنه ستة أشهر فصاعدا عند عامة المشايخ . م : وقال أبو الحسن العدة تنقضي بوضع حملها ظاهرا كان عند الموت أو غير ظاهر ، والذي لا تنقضي به العدة الحادث وهذا صحيح .

وفي الخلاصة الحائية : وكذلك الحامل من الزنا إذا تزوجت بزواج جاز النكاح في قول أبي حنيفة ومحمد ، فإن طلقها زوجها فوضعت حملها تنقضي عدتها بوضع حملها . م : قال أبو الحسن وإن حملت التي عدتها الحيض بعد الطلاق حملا حادثا فعدتها أن تضع حملها وإن كان لا أكثر من سنتين إذا علم أنها حبلت بعد لزوم العدة . وفي الخلاصة الحائية : وقال أبو يوسف ومحمد : منكوبة الكبير إذا أتت بولد بعد مامات الزوج لا أكثر من سنتين من وقت الموت ولم تكن تزوجت بزواج آخر لا يثبت السبب من الزوج وكان انقضاء عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام بعد الموت ، وأما المبانة إذا لم تقر بانقضاء العدة حتى جاءت بولد لا أكثر من سنتين من وقت الطلاق لا يثبت النسب من الزوج ويعكم بانقضاء عدتها بستة أشهر من وقت الولادة في قول أبي حنيفة ومحمد ، حتى لو كانت أخضت النفقة من الزوج كان عليها أن ترد على الزوج نفقة ستة أشهر ، وعند أبي يوسف يحكم بانقضاء عدتها بالولادة ، إلا أن ثمة الاختلاف لا تظهر في فصل الموت في حكم النفقة وتظهر في فصل الطلاق .

م : وفي نكاح فتاوى أبي الليث طلق امرأته ثلاثا وكنم طلاتها عن الناس فذا حاضت حينئذ وعأما لحبلت ثم أقر بطلاقها كان لها النفقة ما لم تضع حملها . وإذا بلغ

(١) زيد في قوله أربعة أشهر وعشرا .

المرأة طلاق زوجها أو موته فعليها العدة من يوم مات أو طلق عدتها - وفي الصغرى :
وعليها ليس بشرط لا قضاء العدة . م : وفي السفناني : وهو قول ابن مسعود وابن عباس
وكان على - رضى الله عنهم يقول من حين تكلم -

وفي الحنفية : رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجت من ساعته رجلا ودخل بها
الثاني ثم فرق بينهما كان عليها الاعتداد بثلاث حيض منها وفتتها وسكنها على
الأول ، بخلاف المنكوحة إذا تزوجت رجلا ودخل بها الثاني ثم فرق بينهما لا يجب
على الزوج الأول فتتها ما دامت في العدة . وفيها : رجل قال لامرأته المدخولة
« كلما حضت وطهرت فأنت طالق » فحاضت ثلاث حيض كانت العدة عليها من وقت
الطلاق الأول .

رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم قال كنت حلفت « إن تزوجت ثيا قط
فهي طالق ولم أعلم أنها ثيب أم لا » يقع الطلاق بإقراره ، ثم إن صدقه المرأة كان
لها نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل بالدخول وعليها العدة بهذا الوطى
ولا نفقة لها . وإن كذبت المرأة في اليمين فلها مهر واحد ولها النفقة والسكنى .

م : وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا فلها اعتدت بحيضتين أكرهما على الجماع ، إن
كان منكرا طلاقها تستقبل العدة ، وإن كان مقرا بطلاقها مع هذا جامعها على وجه الزنا
لا تستقبل العدة ، وفي الذخيرة : ويرجم الزوج والمرأة إذا قالت « علبت بالحرمة »
ووجد شرائط الاحصان . م : وكذلك من طلق امرأته ثلاثا - وفي الحنفية : أو باثنا -
م : ثم أقام معها زمانا إن أقام منكرا طلاقها لا تقضى عدتها ، وإن كان أقام مقرا
بطلاقها انقضت عدتها . وفي الصغرى : وإن ترك وطؤها لا تستأق العدة ، ولو وطأها
وادعى الشبهة بأن قال « ظننت أنها تحل لى » فانها تستقبل العدة بكل وطأة وتدخل
الأولى ، فاذا انقضت الأولى وبقيت الثانية والثالثة كانت هذه عدة لا تستحق النفقة في

(١) وفي خل وس « عدة الوطى » .

هذه الحالة - وفي السفناني : وصورة التداخل أن العدتين إذا وجبتا من رجلين فلا يخاف من أن الوطى الثانى بعد ما رأت الدم من الحيض شيئا أو لم تره أصلا ، فإن كانت لم تر أصلا فالحيض الثلاث بعد الوطى الثانى تنوب عن ست حيض ، فإن كانت رأت حيضة تجب عليها بعد الوطى الثانى ثلاث حيض و الحيضتان تنوبان عن أربع حيض و الثالثة عن الوطى الثانى خاصة .

م : وإن كان الطلاق باتنا واحدا أو اثنين ثم وطأها فى العدة من غير دعوى الشبهة مع العلم بالحرمة تستأنف العدة - و ذكر فى مجموع التوازل أنها لا تستأنف العدة ، و الأول أصح . وكذلك لو خالها بمال أو بنير مال ثم وطأها فى العدة مع العلم بالحرمة تستأنف العدة أيضا بكل وطأة و تتداخل مع العدة الأولى و إذا انقضت الأولى و بقيت الثانية و الثالثة كانت الثانية و الثالثة عدة الوطى حتى لو طلقها الزوج فى هذه الحالة لا يقع طلاق آخر ، و الأصل أن المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق و المعتدة بعدة الوطى لا يلحقها الطلاق .

و فى الذخيرة : إذا خالغ الرجل امرأته بتطليقة و حاضت حيضة أو حيضتين ثم غلب عليها الزوج و وطأها مع الإقرار بحرمتها فعليها أن تستقبل العدة لأن النخلع من كنيات الطلاق و الكنيات عند بعض الصحابة و راجع فأورث ذلك شبهة فى المحل و لا يحل ذلك و لا يجب الحد بهذا الوطى و كان بمنزلة الوطى فى النكاح فيبطل الاعتداد فيجب عليها الاستقبال .

و فى الهداية : و إذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة أخرى و تتداخل العدتان و يكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبا منها جميعا و إذا انقضت الأولى و لم تكمل الثانية فعليها تمام العدة الثانية - و هذا عندنا ، و قال الشافعى : لا تتداخلان .

و المعتدة عن وفاة إذا وطئت بشبهة تعد بالشهور و تحتسب بما تراه من الحيض فيها تحقيقا للتداخل بقدر الإمكان . و فى اليايس : و الوطى بالشبهة المراجعة لعدة

(١) فى خل « فأقرب » .

أخرى على أنواع: منها أن الممتدة إذا رقت إلى غير زوجها قبل له إنها زوجتك ثم بان الأمر؛ ومنها إذا طلقها ثلاثاً فزاد تزوجها في العدة ودخل بها؛ ومنها إذا دخل بها في العدة وقد طلقها ثلاثاً وقال: ظننت أنها تحل لي؛ ومنها إذا طلقها دون الثلاث بلفظ الكناية فوطأها في العدة؛ ومنها إذا وطئت بشبهة ولها زوج فطلقها بعد ذلك الوطئ - فإن في هذه المواضع كلها وجب عليها عدتان وتدخلان.

وفي الكافي: ولو قال لامرأته: إذا ولدت ولدا فأنت طالق ثلاثاً، فولدت ولداً ثم ولداً آخر لست أشهر فصاعداً يثبت نسب الثاني منه أيضاً وتنقض به العدة ولا يجب المقر.

م: إذا قال زوج الممتدة: أخبرني أن عدتها قد انقضت، وذلك في مدة لا تنقض في مثلها العدة لا يقبل قوله، وكذلك لا يقبل قولها إن أخبرت بذلك بنفسها وهذا معروف، وقال شمس الأئمة السرخسي: إلا أن تفسر بما يحتمل من إسقاط سقط مسقين الخلق أو نحوه فيقبل قولها. وإذا أخبر عن إخبارها عن انقضاء العدة في مدة تنقض في مثلها العدة وكذبت المرأة فهي خلافة مشهورة. وإذا أخبر عن انقضاء عدتها ولم يستد الخبر إليها فهو على هذا الخلاف أيضاً. وفي الهداية: وإذا قالت الممتدة: انقضت عدتي، وكذبت الزوج فالقول قولها مع اليمين.

وإذا طلق الرجل امرأته طلاقاً باتناً ثم تزوجها في عدتها وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة - وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: عليه نصف المهر وعليها تمام العدة الأولى.

م: وإذا وجبت العدتان من جنس واحد كالمطلقة إذا تزوجت في عدتها فوطأها الثاني وفرق بينهما، أو من جنسين كالتوفي عنها زوجها إذا وطئت بشبهة تدخلت واعتدت بما رأت من الحيض - وفي الذخيرة: هذا إذا وطأها أجنبي بشبهة، أما إذا وطأها الزوج المطلق بشبهة تدخلت العدتان بالإجماع. وفي الحانية: صورة الأولى: المطلقة إذا

حاضت حيضة ثم تزوجت بزوج آخر ووطأها الثاني و فرق بينهما فحاضت حيضتين بعد التفريق كان لهذا الزوج^١ أن يتزوجها لانقضاء العدة الأولى - وليس لغيره أن يتزوجها حتى تحيض ثلاث حيض من وقت التفريق لقيام عدة الثاني في حق غيره . وإن كان الطلاق الأول رجعيا كان للأول أن يراجعها قبل أن تحيض حيضتين بعد تفريق الثاني لأنها في عدة الأول ولا يطأها حتى تقضى عدة الثاني ، وإن حاضت ثلاث حيض من وقت تفريق الثاني تقضى العدتان جميعا . و صورة الثانية : المتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة تقضى العدة الأولى بأربعة أشهر وعشرا و الثانية بثلاث حيض رآها في الأشهر .

و في السراجية : المطلقة عقيب الولادة إذا قالت « انقضت عدتي » لم تصدق في أقل من خمسة وثمانين يوما^٢ .

و في الصغرى : نوع يشتمل على تسع مسائل . الأولى : إذا تزوجت المرأة غير كفو و دخل بها فرفع الولي إلى القاضي حتى فرق بينهما و ألزمه المهر و ألزمها العدة ثم تزوجها هذا الرجل في العدة بغير الولي ففرق القاضي بينهما قبل أن يدخل بها كان لها عليه المهر الثاني كاملا و عليها عدة مستقلة في قول أبي حنيفة و أبي يوسف استحسانا ، و قال محمد : في العقد الثاني نصف المهر و عليها بقية العدة ، و قال زفر . لها نصف المهر في العقد الثاني و لا شيء من العدة الثانية . الثانية : تزوج امرأة نكاحا صحيحا و دخل بها ثم طلقها باتنا ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل أن يدخل بها على هذا الخلاف . الثالثة : تزوج صغيرة و دخل بها فبلغت و اختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل أن يدخل بها فبطل هذا الاختلاف . الرابعة : تزوج صغيرة و دخل بها ثم طلقها باتنا ثم تزوجها في العدة ثم بلغت فاختارت نفسها قبل أن يدخل بها على هذا الاختلاف . الخامسة : تزوج امرأة و دخل بها ثم ارتدت - و العياذ - و وقعت العرة بينهما ثم

(١) أى للزوج الثاني (٢) وراجع أيضا ص ٧٥ .

أسلمت فتزوجها في العدة ثم ارتدت قبل أن يدخل بها . السادسة : زوج المرأة ثم دخل بها ثم طلقها باتنا ثم تزوجها ثم ارتدت قبل الدخول بها . السابعة : زوج أمة ودخل بها ثم عتقت فاختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها . الثامنة : زوج أمة ودخل بها ثم طلقها باتنا ثم تزوجها في العدة ثم عتقت فاختارت نفسها قبل الدخول بها . التاسعة : زوج امرأة نكاحا قاسدا ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل أن يدخل بها .

م : نوع آخر

في انتقال العدة

الصغيرة إذا اعتدت يحض الشهور ثم رأت الدم انتقلت إليه - ينونة كانت أو رجعية ، وكذا الآيسة إذا اعتدت يحض الشهور ثم رأت الدم انتقلت إليه - هكذا ذكر القدوري في شرحه ، وهذا على الرواية التي لم يقدّر الإياس فيها ، وعلى الرواية التي قدر الإياس فيها على قول بعض المشايخ ولو اعتدت بحیضة أو حیضتين ثم أيست استقبلت العدة بالشهور .

و لو طلقت الامة ثم أعنت - وفي الحائية : في العدة - م : إن كان الطلاق رجيا انتقلت إلى عدة الحرائر ، وإن كان باتنا لا تنتقل ، وفي الزاد : وللشافعي فيه قولان : في قول تنتقل فيها ، وفي قول لا تنتقل عدتها فيها . وفي الكافي : وإن أعنت الامة وهي متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها . م : أما المطلقة إذا مات عنها زوجها فإن كان الطلاق رجيا انتقلت إلى عدة الوفاة ، وإن كانت مبتوتة فإن كانت لا تراث لم تنتقل إلى عدة الوفاة ، وإن كانت تراث فقد ذكرنا الخلاف فلا نزيد .

وقد ذكرنا أن المطلقة إذا جلت فعدتها أن تضع حملها ، فأما المتوفى عنها زوجها إذا جلت بعد الطلاق فعدتها الشهور ، وقال محمد : إن جلت بعد الطلاق ثم جاءت (١ ، ٢) كذا في التسخ و له « بعد الموت » مكان « بعد الطلاق » في كلا الموضعين .

بولد لأكثر من سنتين حملنا أمرها على أنها تزوجت بعد انقضاء العدة قبل وضع الحمل لسته أشهر حملا لأمرها على الصلاح .

و إذا زوج الرجل أم ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج أو في عدة من زوج فلا عدة عليها - يعنى من المولى ، فإن طلقها الزوج بعد الاعتاق فعدتها عدة الحرائر ، فإن طلقها أولا ثم أعنتها المولى فإن كان الطلاق رجعيا انتقلت العدة إلى عدة الحرائر - وفي شرح الطحاوى : من وقت الطلاق ، م : و إن كان بائنا لا تنقل - وفي شرح الطحاوى : و لو طلقها طلاقا بائنا أو ثلاثا أو مات عنها زوجها ثم أعنت في العدة لا تحول عدتها إلى عدة الحرائر ، م : و إذا انقضت عدتها من الزوج ثم مات المولى فعليها ثلاث حيض عدة المولى - و فى الحاشية : و قال الشافى : حيضة واحدة .

و فى الذخيرة : فإن مات المولى و الزوج و لم يعلم أيهما مات أولا فإن كان بين موتها شهران و خمسة أيام فصاعدا فعليها أربعة أشهر و عشر تستكمل فيها ثلاث حيض ، و إن كان بين موتها أقل من شهرين و خمسة أيام فعليها أربعة أشهر و عشر لا يعتبر فيها الحيض ، فإن لم يعلم كم كان بين موتها و لا يعلم أيهما مات أولا فعليها أربعة أشهر و عشر لا حيض فيها فى قول أبى حنيفة ، و قالوا تستكمل فيها ثلاث حيض - و فى الحاشية : و إن كان الطلاق رجعيا ثم مات المولى فكذلك و لا ترث هذه المرأة من زوجها . و قد يجب على المرأة أربع عدداً و صورتها : الأمة الصغيرة الممتدة و طلقها زوجها رجعيا فإنها تمتد بشهر و نصف ، فإن بلغت فى العدة و حاضت انتقلت عدتها إلى حيضتين ، فإن أعنتها المولى فى العدة تصير عدتها ثلاث حيض ، فإن مات زوجها المطلق فى العدة انتقلت عدتها إلى أربعة أشهر و عشرة .

(١) « قبل » ظرف « لانقضاء العدة » - و فى الحاشية : التوفى عنها زوجها إذ ولدت لأكثر من سنتين من وقت الموت يحكم بانقضاء عدتها قبل الولادة لسته أشهر و زيادة (٢) عدد : جمع عدة .

م : وإذا اشترى الرجل زوجته ولما منه ولد فأعتقها فليها ثلاث حيض حيطان
من النكاح تحسب فيها بما تحسب المنكوحة وحيضة من العتق لا تحسب فيها إلا
أن العدين تتداخلان ، فإوجب من الحيضين بفساد النكاح تعتبران من النكاح
لكن يجب الحداد في الحيضين الأولين ولا يجب في الحيضة الثالث ، ولا حداد في
حيضة أم الولد فإن كان أبانها قبل الشراء ثم اشترى لها حل وطؤها ، فإن حاضت
ثلاث حيض قبل العتق ثم أعتقها فلا عدة عليها من النكاح إلا أن أثر العدة لا يظهر
في حق الزوج وإنما يظهر في حق غيره ، وإذا صارت معتدة اقتضت عدتها بمضي المدة
وتجب عليها العدة بالعتق ثلاث حيض . وقوله في الكتاب « قبل العتق » وقع اتفاقا
والصحيح حاضت حيضتين .

وفي التهذيب : ولو حبلت في عدتها تنقل عدتها إلى وضع الحمل ، وفي الرواة
لا تنقل إذا علم أنه حدث بعد الوفاة .

نوع آخر

في بيان ما يلزم المعتدة في عدتها

المعتدة من الطلاق لا تخرج من بيتها ليلا ولا نهارا . فأما المتوفى عنها زوجها فلا بأس
بأن تخرج في النهار - وفي الزاد - وبعض الليل - لحاجتها ولا تبيت في غير منزلها ، وأما
المطلقة فنفتها في مال الزوج فلا تحتاج إلى الخروج ، حتى لو كانت محتلة على أن لا نفقة
لها فقد قيل يباح لها الخروج نهارا لمعاشها كالمتوفى عنها زوجها . وقيل : لا يباح لها
الخروج - وفي النخاية : وهو المختار - م : وهذا بمنزلة ما لو اختلعت على أن لا سكنى
لها فإنه تبطل مؤنة السكنى عن الزوج ويلزمها أن تكسرى بيت زوجها فأما أن يحمل لها
الخروج فلا ، وعن ابن سماعة عن محمد أنه قال : المتوفى عنها زوجها لا بأس أن تغيب
عن بيتها أقل من نصف الليل . قال شمس الأئمة الحلواني : وهذه الرواية صحيحة .

و تمتد المدة في المكان الذي تسكنه قبل مفارقة الزوج أو قبل موته ، وفي الجامع الصغير الحسامي : و المعتبر المنزل الذي تسكن فيه يوم الفراق . ٤ : ولو طلقها وهي غائبة كان عليها أن تعود إلى منزلها فتعتمد فيه .

و إذا طلقها ثلاثاً أو واحدة بائنة وليس لها إلا بيت واحد فينبغي أن تجعل بينها وبينه حجاباً حتى لا تقع الخلوة بينها وبين الأجنبي ، وإن كان فاسقاً تخاف عليها منه فانها تخرج وتسكن منزلاً آخر احترازاً عن المعصية . وإن خرج الزوج وركبها فهو أولى ، وإن أراد القاضي أن يجعل معها امرأة حرة ثقة تقدر على الحيلولة فهو حسن . وفي الهداية : وإن ضاق عليها المنزل فلتخرج ، و الأولى خروجه . وفي الخلاصة الحنانية : وإن وقفت الفرقة بينها وها في غير منزلها كان عليها الانتقال إلى منزله من غير تأخير وكذا المتوفى عنها زوجها . وفي التفريد : الكتائية تخرج إلا إذا حبسها الزوج . وللمتدة أن تخرج من بيتها إلى محض الدار وتبيت فيه أي منزل شامت إلا أن تكون في الدار منازل لغيرها فلا تخرج من بيتها إلى تلك المنازل .

فإن باتت المرأة مع زوجها في منزل هو ملك الزوج فإت الزوج فإن كان نصيبها يكفيها فانها تسكن في نصيبها في العدة وتستتر عن ليس بمحرم لها من ورثة الزوج ، فإن كان نصيبها لا يكفيها فإن رضى ورثة الزوج أن تسكن فيه سكنت ، وإن أبوا كانت في سعة من التحول ويكون ذلك عذراً لها - وفي النخاية : وكذا إذا خافت على متاعها في ذلك المنزل - ثم لا تخرج بعد ذلك عن المكان الذي انتقلت إليه .

وفي النخاية : قال القدوري في كتابه : المطلقة ثلاثاً أو رجعيًا أو بائناً وسائر وجوه الفرقة التي توجب العدة من النكاح الصحيح والفساد سواء - يضي في حق حرمة الخروج عن بيتها في العدة ، فهذه المسألة تنصيص على أن المنكوحة نكاحاً فاسداً تمتد في بيت الزوج ، وحكى عن فتوى شمس الإسلام الأوزجدي أنها لا تعتد في منزل الزوج . وفي السراجية : الممتدة عن نكاح فاسد لها أن تخرج إلا أن يمنحها الزوج لتحسين

مائه . وفي التفريد: المدبرة وأم الولد تخرجان إلا إذا أثرهما المولى بيتا ولكن لو أخرجهما المولى له ذلك ، والمكاتبه أيضا تخرج .

م : وإذا أراد الزوج أن يلزم المرأة أن تعتد بجواره فليس له ذلك وتعتد في مسكنها قبل مفارقة الزوج ، وإن كانت مع زوجها في منزل مستأجرات عنها زوجها فأجرة المنزل عليها في مالها ، فإن أمكنتها أهل المنزل من المقام بكرة وهي تجد ذلك عليها أن تسكن فيه ، وإن كانت لا تجد ذلك فهي في سعة من التحول .

ولو طلقها زوجها فأجرة المنزل على الزوج ، وإن كان زوجها غائبا فأخذها أهل المنزل بالكره فليها أن تعطي الكراه وتسكن إذا كانت تقدر على ذلك - هكذا ذكر شيخ الإسلام وشمس الأئمة السرخسي . وذكر شمس الأئمة الحلواني أن المنزل إذا كان باجارة: ينظر إن كان مشاعرة فلها أن تتحول ، وإن كانت إجارة إلى مدة طويلة فليس لها أن تتحول . وإن غافت سقوط ذلك المنزل فلا بأس بأن تخرج وتسكن منزلا آخر ثم لا تخرج من ذلك المنزل إلا بعذر .

وإذا لم يكن مع المعتدة في منزل العدة أحد ، هي تخاف بالليل لا من اللصوص ولا من الجيران بل تخاف بالقلب من أمر الميت أو الموت إن كان الخوف شديدا كان لها الانتقال وإن لم يكن الخوف شديدا ليس لها الانتقال ، وهذا بمنزلة وحشة وجدت في قلبها .

وإذا تهدم بيت العدة فالتدبير في اختيار المنزل في الوفاة وفي الطلاق البائن إذا كان الزوج غائبا إليها . وفي الطلاق الرجعي والطلاق البائن إذا كان الزوج حاضرا إلى الزوج . ذكره في الأصل أيضا إذا كانت بالسواد وهي تخاف على نفسها أو مالها من سلطان أو غيره كانت في سعة من التحول إلى المصر . وإذا طلق امرأته بالبادية وهي معه في الخيمة والزوج ينتقل إلى موضع آخر في الكلاء والماء أيسع أن ينتقل

(١) أي اختار لها .

بها ؟ ينظر : إن كان يدخل عليها ضرر بين في نفسها أو مالها بتركها في ذلك الموضع - وفي الخاتبة : أو في نفسه أو في ماله - فله أن ينتقل بها ، وإن كان لا يدخل عليها ضرر بين في نفسها أو مالها بتركها في ذلك الموضع فليس له أن ينتقل بها ولا لها أن تنتقل إلى ذلك الموضع .

وإن كانت الممتدة أمة فلها أن تخرج لخدمة المولى في الوفاة والخلع والطلاق سواء كان الطلاق رجيا أو باتنا ، فإن اعتقت في العدة لزمها فيما بقي من العدة ما يلزم الحرة المسلمة .

وإذا كان المولى بواحدة الأمة لم تخرج ما دامت على ذلك إلا أن يخرجها المولى ، وروى عن محمد أن لها الخروج وإن لم يأمرها المولى ، والمدة وأم الولد والمكاتبة كالأمة في إباحة الخروج ، وأما الكتاتبة فله يحل لها الخروج بإذن الزوج سواء كان الطلاق رجيا أو باتنا أو ثلاثا ، فإن أسلت في العدة لزمها فيما بقي من العدة ما يلزم الحرة المسلمة لا تخرج إلا بإذن الزوج ولا بصير لإذنه ، وأما الصبية فإن كان الطلاق رجيا فلها أن تخرج بإذن الزوج وليس لها أن تخرج بصير بإذن الزوج كما قبل الطلاق ، وإن كان الطلاق باتنا فلها أن تخرج بإذن الزوج وبصير لإذنه إلا إذا كانت مراقة لمحتد لا تخرج بصير بإذن الزوج - لذا اختاره المشايخ - وفي الخاتبة : والكتاتبة بمنزلة الصغيرة .

م : المولى إذا أعتق أم الولد فلها أن تخرج ، والمجوسية إذا أسلم زوجها فلا سكنى لها ولا نفقة إلا أن يحتاج الزوج إلى حفظ مائه فيجبها لصيانة مائه . وعن أبي يوسف في التصرائق إذا طلق النصرانية أن لها النفقة ولا سكنى لها .

وإذا قبلت المرأة ابن زوجها فلا نفقة لها ولها السكنى ، وإذا اختارت المعتقة نفسها أو امرأة العنين الفرقة فلها السكنى والنفقة .

(١) أي جعل لها ميثاقا .

نوع آخر

في الحداد .

المترقى عنها زوجها يلزمها الحداد في عدتها - وفي الكافي : إذا كانت بالغة مسلمة .
 م : وتفسير الحداد الاجتناب عن الطيب و الدهن و السكحل - وفي الحثاية :
 و الحناء و الحضاب - م : و لبس المطيب و المعصر - وفي الخلاصة : و الثوب
 الأحمر - م : و ما صيغ بزعفران - وفي الظهيرية : إلا إذا كان غسلا لا ينفض^١ - و لبس
 القصب^٢ و الحز - وفي التفريد : و الحرير - م : و لبس الحلى و التزين و الامتشاط -
 و في الظهيرية : و عن أبي يوسف لا بأس بلبس الخبز الأحمر و القصب .

و في اليتيمة : سئل أبو الفضل عن المرأة يموت زوجها أو أبوها أو غيرها من
 الأقرباء فتصيح ثوبها أسود في المئن قلبها شهرين أو ثلاثة أو أربعة تأسفا على الميت
 هل تنذر في ذلك ؟ فقال : لا ، و سئل عنها على بن أحمد فقال : لا تنذر و هي آئمة في
 ذلك إلا الزوجة في حق زوجها فانها تنذر إلى ثلاثة أيام . وكذلك الميتة يلزمها
 الحداد في عدتها - و في الظهيرية : و عند الشافعي الميتة لا يلزمها الحداد .

م : و إنما يلزمها الاجتناب عن هذه الأشياء حالة الاختيار ، أما في حالة
 الاضطراب فلا بأس بها بأن اشتكت رأسها أو عينها فصببت عليها الدهن أو اكتحلته لأجل
 المعالجة فلا بأس به إذا كان الغالب هو الحلول - و في الظهيرية : كلبس الحرير تنذر بان
 اعتادت و يضرها تركه ، م : و كذلك إذا لم يكن لها إلا ثوب مصبوغ فلا بأس به و لكن
 ينبغي أن لا تقصد بذلك الزينة .

قال شمس الآئمة الحلواني : المراد من الثياب المذكورة ما كان جديدا تقع به
 الزينة ، أما ما كان خلقا لا تقع به الزينة فلا بأس بأن تلبسه .

(١) لا ينفض أى لا يزول صبه (٢) القصب ، ثياب من كتان رقيق ماعمة -
 (المعجم الوسيط) .

ولا حداد على الكتائية إذا كانت بائنة من مسلم أو متوفى عنها زوجها - وفي الزاد : ولا على كافرة - م : ولا على حية - وفي الزاد : وقال الشافعي عليها الحداد ، م : ويجب على الأمة والمكاتبة - وفي الخلاصة الحائنة : والمديرة وأم الولد - وفي الحائنة : ولو تزوج أمة ثم ملكها بعد الدخول وقد ولدت منه فسد النكاح بينهما ولا حداد عليها . وإن أراد أن يتزوجها غيره لا تخرج حتى يحض حيضتين ، فإن أعتقها كان عليها عدتان - عدة فساد النكاح - وفيها الحداد - و عدة المتق - ولا حداد فيها ، فتحد في حيضتين دون الثالثة ، ولو أعتقها بعد ما حاضت حيضتين بعد فساد النكاح كان عليها أن تمتد بثلاث حيض ولا حداد فيها .

م : ولا يجب الحداد على المطلقة الرجعية . وفي شرح الطحاوي : بل يستحب لها أن تزين وتطيب وتلبس أحسن ثيابها لعل زوجها يراجعها .

م : ولا حداد في عدة أم الولد وكذلك في العدة من الكاح الفاسد . وفي السراجية : ولا حداد على المجنونة .

م : وإذا احتاجت المعتدة إلى الامتناع فاتها تمتشط بالاسنان المفرجة ولا تمتشط بالطرف الآخر^١ .

وفي الهداية : ولا ينبغي أن غطب المعتدة ولا بأس بالترريض في الخطبة . وفي المنافع : أراد به المتوفى عنها زوجها ، لأن الترريض لا يجوز للطلقة لأنه لا يجوز لها الخروج من منزلها أصلاً فلا يتمكن من الترريض ، أما المتوفى عنها زوجها يباح لها الخروج فهارا فيمكنه الترريض على وجه لا يقف عليه سواها . م : قال ابن سمانة : الترريض أن يقول « إني أريد الزوج » ، وفي الينابيع : أر يقول « إز راغب فيك » أو يقول « إني لأرجو أن يجتمع » .

(١) وفي خل « عليها » (٢) وبهامش نسخة « آر » وفي الفتاوى : للعدة أن تمتشط بالاسنان الواسعة المفتوحة دون الطرف الآخر ، ونظير هذا إذا ادعت رأسها لضع الأذى يجوز ولزينة لا ، وكذا لبس الحرير لستر العورة يجوز ولزينة لا .

م : فروع آخر

في المطلقة تسافر في عدتها

وفي الخاتبة : المعتدة لا تسافر لحج ولا لعمرة ولا يسافر بها زوجها عدتها ، وقال زفر : في الطلاق الرجعي له أن يسافر بها ، وإن سافر بها وهو لا يريد الرجعة لا يصير مراجمًا ، وإن سافر بها وأشهد على الرجعة جاز له أن يسافر بها .

قال محمد في الجامع عن أبي حنيفة في الرجل يخرج مع امرأته من خراسان إلى الحج فلما نزل الكوفة مات الزوج أو طلقها ثلاثًا فانها لا تخرج من الكوفة إلى خراسان ولا إلى مكة إذا لم يكن لها ذورحم محرم ، وإذا كان لها ذورحم لم تخرج ما دامت في عدتها ، ولا بأس بأن تخرج إذا انقضت العدة ، وقال أبو يوسف ومحمد : إذا كان لها ذورحم محرم فلا بأس بأن تخرج في عدتها . يجب أن يعلم أنه لا خلاف في أن الزوج إذا مات أو طلقها ثلاثًا وبين مقصدهما ومصرهما أقل من السفر أنها بالخيار إن شئت مضت وإن شئت رجعت ، سواء كانت في المصر أو في غيره ، وسواء كان معها محرم أو لم يكن ، وإن كان كل واحد منهما سفرًا فإن كانت في المقازة فإن شئت مضت وإن شئت رجعت بمحرم وبغير محرم . وفي الخاتبة : وإن كان إلى كل واحد منهما مدة السفر وكان ذلك في المقازة سارت إلى أدنى البقاع الآمنة ، وإن كانت في مأمن تربصت فيه عند أبي حنيفة . وقال صاحباه : إذا وجدت محرما خرجت معه إلى أيها شئت . م : وإن كانت في مصر لا تخرج بغير محرم وكان المكث في المصر أولى بخلاف المقازة ، وإن كان معها محرم لم تخرج عند أبي حنيفة في العدة ولا تخرج . وهو قول أبي حنيفة أولاً ، وقول أبي حنيفة الآخر أظهر . وفي الخاتبة : وإن كان إلى منزلها مسيرة سفر وإلى مقصدها أقل من مسيرة السفر مضت إلى سفرها .

(١) أي إن كان بين المقصد والمصر مسافة سفر .

و في الخلاصة الحاتية : و إن كان إلى كل واحد منهما مسيرة السفر ولم يكن ذلك في مصر بل في بعض المنازل كان لها الخيار إن شئت رجعت و إن شئت مضت في سفرها .
 م : و أما إذا كان الطلاق رجعيا ينظر إن طلقها في المفازة بينها و بين مقصدها مسيرة سفر و إلى مكانها مسيرة سفر تمنى مع الزوج أينما ذهب الزوج ، و إن كان بينها و بين مكانها ' مسيرة ما دون السفر و إلى مكانها مسيرة سفر كان لها الخيار ، و إن كان بينها و بين مكانها مسيرة ما دون السفر رجعت إلى مكانها على كل حال .

نوع آخر

في بيان ما تصدق فيه المعتدة في انقضاء العدة

يجب أن يعلم بأن أقل المدة التي تصدق الحرة في انقضاء العدة فيها : شهران في قول أبي حنيفة - و في الحاتية : هو المختار م : و قال أبو يوسف و محمد : تسعة و ثلاثون يوما ، و أما على قول أبي حنيفة على الوجه الذي خرج محمد تصدق في أربعين يوما ، و على الوجه الذي خرج الحسن بن زياد تصدق في خمسة و ثلاثين يوما .

و في شرح الطحاوى : رجل طلق امرأته ثم جاءت بولد عقيب الطلاق بباعة تنقضي العدة به ، و لو طلقها عقيب الولادة ثم قالت « انقضت عدتي » عند أبي حنيفة لا تصدق في أقل من خمسة و ثمانين يوما ، و في رواية الحسن بن زياد لا تصدق في أقل من مائة يوم و خمسة عشر يوما ، و في قول أبي يوسف لا تصدق في أقل من خمسة و ستين يوما ، و في قول محمد لا تصدق في أقل من أربعة و خمسين يوما و ساعة ، و هذه المسألة تبقى على المسألتين : إحداهما ما ذكرنا أن المرأة لا تصدق في أقل من ستين يوما عند أبي حنيفة ، و المسألة الثانية أن الطهر المتخلل بين دمي النفاس في الأربعين لا يفصل عند أبي حنيفة و يكون كله نفاسا ، و في قولها إذا كان الطهر خمسة عشر يوما فالأول نفاس و الثاني حيض ، ثم في هذه المسألة أبو حنيفة يحمل النفاس خمسة و عشرين يوما خمسة (١) كذا في النسخ ، و الصحيح عندي « مقصدها » بدل « مكانها » .

عشر يوما - ^[١] ثم بعد ذلك على رواية محمد الحيض خمسة ثم الطهر خمسة عشر يوما ثم الحيض خمسة ثم الطهر خمسة عشر يوما ثم الحيض خمسة - فتكون جملة خمسة وثمانين يوما ، وعلى رواية الحسن أنه يجعل الحيض عشرة فيزيد على هذا خمسة عشر - فيكون مائة يوم ، وأما من قال مائة وخمسة عشر يوما فإنه يجعل النفاس أربعين يوما والطهر خمسة عشر ثم بعد ذلك عدتها ستون يوما - فيكون جملة مائة وخمسة عشر يوما ، وفي قول أبي يوسف يجعل النفاس أحد عشر يوما لأن النفاس في الغالب أكثر من أكثر الحيض وأكثر الحيض عشرة فكان النفاس أحد عشر يوما لأن ما دون اليوم ساعات لا يمكن ضبطها وخمسة عشر طهرًا ثم عدتها تسعة وثلاثون يوما - فيكون جملة أربعة وخمسين يوما ، وعلى قول محمد يجعل النفاس خمسة عشر يوما وساعة .

وفي مجموع النوازل : المطلقة بثلاث تطليقات إذا جاءت بعد أربعة أشهر وقد كانت تزوجت فيما بين ذلك بزوج آخر قالت : انقضت عدتي من الزوج الثاني ، وأرادت أن تعود إلى الزوج الأول هل تصدق عند أبي حنيفة ؟ أجاب بعض أئمة سمرقند أنها تصدق ، وأجاب الشيخ نجم الدين النسفي أنها لا تصدق - وهو الصحيح . وفيه أيضا : معتدة رجل أقرت بعد أربعين يوما من وقت الطلاق أنها ما حاضت إلا مرة واحدة ثم قالت بعد عشرة أيام : انقضت عدتي ، فهل للزوج المطلق أن يخاضعها ويرفع الأمر إلى القاضي ؟ قال : نعم ، ويأمرها القاضي بإتمام العدة . فلو كانت تزوجت بزواج آخر فالقاضي يفرق بينهما وبين الزوج الثاني إذا ثبت إقرارها بذلك .

نوع آخر

في حد البلوغ

وفي الذخيرة : البلوغ يكون نارة بالسنين ، ونارة يكون بالعلامة ، والعلامة في الجارية الحيض والاحتلام والحبل ، وأدنى المدة تسع سنين - وهو المختار ، والعلامة في الغلام الاحتلام وأدنى المدة اثني عشرة سنة . فأما بالسنين ففي الغلام إذا دخل في التاسع عشرة ، وفي

(١) من خل .

الجارية إذا دخلت في السابع عشرة . وفي بعض الروايات عن أبي يوسف أنه يعتبر نبات الشعر - وهو قول مالك - وذكر القدوري أن حد البلوغ بالنسب في الغلام تسع عشرة سنة عند أبي حنيفة ، وعندهما خمس عشرة سنة فيها جميعاً ، ومعنى قول أبي حنيفة في الغلام تسع عشرة أنه طمن فيها ، وعن محمد أنه قال بالرقعة في الغلام خمس عشرة وفي الجارية سبع عشرة - و الله أعلم .

الفصل التاسع والعشرون في ثبوت النسب

وفي الخلاصة : مدة الحمل أقلها ستة أشهر وأكثرها ستان ، وعند الشافعي أربع سنين . وفي الهداية : وإذا تزوج الرجل امرأة لحامت بالولد لأقل من ستة أشهر منذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه ، وإن جاءت به لسته أشهر فصاعداً يثبت نسبه منه اعترف به الزوج أو سكت ، فإن جحد الولادة ثبت بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة حتى لو فاه الزوج يلاعن - وفي السغناقي : وقال الشافعي : لا تثبت الولادة إلا بشهادة أربع نسوة عدول ، وقال مالك وابن أبي ليلى : قبل شهادة امرأتين ، وقال زفر : لا تثبت شهادة النساء أصلاً ؛ وكذلك كل ما لا يطلع عليه الرجال فهو على هذا الخلاف .

وأما المتكوحة إذا جاءت بولد لسته أشهر من وقت النكاح أو أكثر فأنكره الزوج لم يلزمه حد ولا لعان لأنه أنكر الولادة وانتكار الولادة لا يكون قفلاً .

وفي الحاوي : سئل أبو نصر عن تزوج امرأة نكاحاً فاسداً لحامت بولد من أي وقت يعتبر ؟ قال : في قول أبي حنيفة وأبي يوسف من وقت التزوج إلى ستة أشهر ، وفي قول محمد من وقت الدخول إلى ستة أشهر - وفي الكبرى : والفتوى على قول محمد .

م : قال محمد في كتاب الدعوى : إذا تزوج الرجل جارية وجأت بولد فقال الزوج « تزوجتك منذ شهر » وقالت المرأة « لا بل منذ ستة » فإن الولد ثابت النسب - وفي الجامع الصغير الحسامي : ولم يذكر فيها أنها تستحلف أم لا ؟ ويجب أن يكون

على الخلاف : عند أبي حنيفة لا تستطف و عندهما تستطف ، و فى الوقاية : صدقت بلا بين عند أبي حنيفة .

م : و إن كانا تصادقا أنه تزوجها منذ شهر لم يثبت النسب منه ، فإن أقامت البينة بعد التصديق أنه تزوجها منذ سنة قبلت ، أما إذا كان الولد كبيرا و قد أقام البينة بنفسه فهذا الجواب ظاهر ، و أما إذا كان الولد صغيرا فقد تكلم المشايخ فى تخرج المسألة ، بعضهم قالوا : القاضى ينصب خصما عن الصغير ، و بعضهم قالوا : القاضى يسمع البينة من غير أن ينصب عنه خصما بناء على أن الشهادة على النسب هل تقبل حصة من غير دعوى ؟ و قد اختلف مشايخنا فيه : منهم من قال تقبل ، و زعم أن هذه المسألة تدل عليه إذا كان الصبي فى يدى امرأة فقال الرجل للمرأة : هذا ابنى منك من النكاح ، و قالت المرأة : هو ابنك من زنا ، لم يثبت نسه منه ، فإن قالت بعد ذلك : هو ابنك منى من نكاح ، يثبت نسبه منها ، و إذا كان الولد فى يدى رجل و امرأته فقال الزوج : هذا الولد من زوج كان لك من قبل ، و قالت المرأة : بل هو منك ، فهو منه .

رجل تحته امرأة و فى يدى المرأة ولد و الولد ليس فى يدى الزوج فقالت المرأة : تزوجتنى بعد ما ولدت هذا الولد من زوج قبلك ، و قال الزوج : لا بل ولدت له فى ملكى ، فهو ابن الزوج لما بينا أن النسب بينهما ظاهر ، و لو كان الولد فى يدى الزوج دون المرأة فقال : هو ابنى من غيرك ، و قالت : هو ابنى من غيرك - أو قالت : هو ابنى منك ، فالقول قول الزوج و لا تصدق المرأة بخلاف ما سبق .

و قال أصحابنا : لثبوت النسب مراتب ثلاثة : أحدها النكاح الصحيح و ما هو فى معناه من الكاح الفاسد ، و الحكم فيه أنه يثبت من غير دعوى و لا يتنى بمجرد التنى و إنما يتنى باللعان ، فإن كان عن لمان بينهما لا يتنى نسب الولد . و الثانى أم الولد ، و الحكم فيه أن نسب ولدها يثبت بدون الدعوى و لكن يتنى بمجرد التنى - و فى السراجة : من غير لمان . م : و الثالث الأمة إذا جاءت بولد ، و الحكم فيه أن نسب ولدها لا يثبت بدون

الدعوى - و في الظهيرية : عدنا خلافا للشافعي .

م : قالوا : و إنما يثبت نسب ولد أم الولد بدون الدعوى إذا كانت بحال يحل للولي وطأها ، أما إذا كانت بحال لا يحل للولي وطأها لا يثبت النسب بدون الدعوى حتى أن المولى إذا كانت له أم ولد لحجته بولد بعد ذلك لا يثبت نسبه بدون الدعوى ، وكذلك الجارية إذا كانت بين رجلين جاءت بولد فادعيها حتى يثبت النسب منها ثم جاءت بولد آخر لا يثبت نسب هذا الولد بدون الدعوى . و في النايغ : و لو وطأها ابنه أو أبوه لا يثبت نسب الولد الذي جاء بعد تحرّم وطئها إلا أن يدعيه .

و قال السرخسي في جارية أقر المولى بالولد منها صارت التجارية أم ولد له سواء كان الولد حيا أو ميتا أو سقطا قد استبان خلقه أو بعض خلقه و هو بمنزلة الحى المكمل الخلق ، فإن لم يستبّن خلقه أو بعض خلقه فادعاء المولى لا تصير أم ولد له و إن كان أكثر من اثنين^١ - فكذلك عند أبي حنيفة ، و قال أبو يوسف : يتوقف الأمر إلى وقت البلوغ^٢ فيصدق لمن شاء منهم ، و قال محمد : لا يثبت نسب من أكثر من اثنين . و في التهذيب : فإن حرمت بمحض أو قفاس يثبت بدون الدعوى .

و في الحثانية : رجل تزوج امرأة لحجته بسقط قد استبان خلقه أو بعض خلقه قالوا إن جاءت لأربعة أشهر جاز النكاح و إن جاءت لأربعة أشهر إلا يوما لا يجوز لأن الخلق لا يستبين في أقل من مائة وعشرين يوما ، فإذا أسقطت سقطا استبان خلقه كان السقط من زوج كان قبله فلا يجوز النكاح .

و إن ولدت ولدا تاما إن ولدت لسته أشهر من وقت النكاح يثبت النسب منه و يجوز نكاحه ، و إن ولدت لأقل من ذلك لا يجوز نكاحه .

و في الولد التام تعتبر الشهرة بالآهله ، و لو كان النكاح في عشر من شهر تعدلها عشرون يوما من هذا الشهر و خمسة أشهر بالآهله و عشرة أيام من الشهر السادس ،

(١) أم من الموالى (٢) أمى بلوغ الولد .

وكذلك في عدة الآثمة .

رجل تزوج امرأة فولدت ولدا لحقه أشهر فقال الزوج : الولد ولدى بسبب
أوجب أن يكون الولد لى ، وقالت المرأة : لا بل هو من الزنا : في رواية القول قول
الرجل ، وفي رواية القول قولها . وإن جاءت بالولد لأكثر من سنتين من وقت النكاح
والمسألة بحالها كان القول قول الزوج - وفي رواية الحسن : القول قول المرأة أيضا .
وفي تجنيس الناصرى : ولو طلقها ثلاثا ثم تزوجها قبل أن تنكح زوجها غيره
فجاءت منه بولد ولا يعلان بفساد النكاح فالنسب ثابت ، وإن كانا يعلان بفساد النكاح
يثبت النسب أيضا عند أبي حنيفة .

م : وفي الواقعات : إذا غاب عن امرأته و هى بكر أو ثيب عشر سنين فتزوجت
وأنت بأولاد فالأولاد من الزوج الأول عند أبي حنيفة - وفي الحاشية : وعن أبي حنيفة
أنه رجع عن هذا ، وقال : لا يكون الأولاد للأول وإنما للثاني - وعليه الفتوى .
م : ووضع المسألة في الأصل فيما إذا نعى إلى المرأة زوجها فاعتدت وتزوجت وولدت
من الزوج الثاني ثم جاء الزوج الأول حيا فعلى قول أبي حنيفة الولد للزوج الأول على
كل حال ، وروى عبد الكريم الجرجاني عن أبي حنيفة أن النسب من الزوج الثاني -
وهو قول ابن أبي ليلي ، وكان أبو يوسف يقول : إن جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر
منذ تزوجها الثاني فالأولاد للزوج الأول ، وإن جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا منذ
تزوجها الثاني فالأولاد للزوج الثاني ، وقال محمد : إن جاءت بالولد لأقل من سنتين منذ
دخل بها الزوج الثاني فالأولاد للثاني . وكذلك لو ادعت الطلاق فاعتدت وتزوجت
و الزوج الأول جاحد لذلك فهو على الخلاف الذى قلنا .

وفي نكاح المتق : رجل له زوجة تزوجت وهو حاضر فجاءت بولد فان الولد
للاول - في هذا الموضع ، قال ثمة : بهذا يحتج أبو حنيفة في فصل الغيبة ، قال : وقول
أبي يوسف كقول أبي حنيفة إذا كان الزوج الأول حاضرا أو غائبا غيبة مشتبهة ، فإذا

كان غائباً غيبة متقطعة مبررة فالولد الآخر .

ذكر الحسن بن زياد عن أبي يوسف في محبوب تزوج امرأة مكثت عنده زمناً ثم جاءت بولد قال : ألزمه الولد وأجعل ذلك احسانها ويحلها ذلك لزوج قبله ويهدم طلاقه .

وفي النايح : وإذا وطأ الأب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه - يريد به إذا كان الأب حراً مسلماً وسكت الابن عن الدعوى ، أما إذا كان الأب عبداً أو كافراً وابنه مسلم لا يصح دعواه - وهذا عند أبي حنيفة ومحمد ، وقال أبو يوسف : لا يثبت الاستيلاء من الأب ، فإن ادعاه الأب مع ابنه فالولد للابن والجارية أم ولد له ، فإن أسلم الأب أو أعتق ينظر : إن جاءت به ستة أشهر فصاعداً بعد الإسلام والحرية فدعواه صحيح ويثبت نسبه منه ، وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الاستيلاء والحرية فدعواه فاسد ولم يثبت نسبه . وإذا ادعى الأب ولد جارية ابنه فجاءت به لأقل من ستة أشهر من حين ملكها ابنه لم يقبل دعواه . ولو كانت الجارية مشتركة بينهما فجاءت بولد فادعاه معاً فالأب أولى استحساناً ويضمن نصف قيمتها ونصف عقربها ويضمن الابن نصف عقربها فيتقاصان . في المنافع : إنما قيد ذكر الجارية يعني في قوله « وإذا وطأ الأب جارية ابنه » ، يستبين أنها محل للتملك حتى لو كانت أم الولد أو المدبرة بحيث لا تنتقل إلى الأب بالقيمة فالدعوى باطلة . ثم دعوى الأب إنما تصح بشرط أن تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق إلى وقت الدعوى وأن يكون الأب صاحب ولاية من ذلك الوقت إلى وقت الدعوى نحو أن يكون كافراً ثم أسلم أو عبداً ثم أعتق .

وفي الخلاصة الثانية : الجد الأب كالأب فيما ذكرنا معناه عند عدم الأب . وفيها : جارية مشتركة بين الأب والجد والابن فدعوى الجد أولى ولها مهر تام على الجد إذا صدقها الجد في الوطء .

وفي التفريد : ولو كان أحد الشريكين حراً والآخر عبداً أو مكاتباً فدعوى الحر

أولى ، وكذلك إن كان أحدهما مسلماً والآخر ذمياً فالمسلم أولى ، ولو كان أحدهما كافراً والآخر مسلماً عبداً فالحر الكافر أولى .

وفي البنائيع : ولو كانت بين كتابي ومجوسى فالكتابي أولى في الاستحسان ، وإن كانت بين عبد مسلم ومكاتب فالمكاتب أولى ، وإن كانت بين عبد مسلم وبين حر كافر فالحر أولى ، ولو كانت بين ذمى ومرتد فدعوى المرتد أولى . ولو سبق أحدهما فدعوى السابق أولى كائناً من كان .

ولو كانت بين رجلين لجات بولدين أصغر وأكبر فادعى أحدهما الأصغر والآخر الأكبر ثبت نسب الولدين على ما ادعياه وتصير الجارية أم ولد لدعى الأكبر استحساناً ، وقال زفر : تصير أم ولد لهما جميعاً . ولو جاءت بولد واحد فادعاه أحدهما إن كانت الجارية في ملكهما لأقل من ستة أشهر يجب على المدعى نصف قيمة الولد ولا شيء عليه من المقر ، وإن كانت في ملكهما لأكثر من ستة أشهر يجب عليه نصف المقر ولا شيء عليه من قيمة الولد ، ويثبت سبه في الوجهين جميعاً .

وفي الخانية : رجل زوج أمته من رضيع ثم جاءت بولد فادعاه المولى أنه منه يثبت النسب ، ولو كان الزوج مجبواً لم يثبت النسب من المولى .

م : وفي نوادر هشام : قال هشام سمعت أبا يوسف يقول في رجل اشترى أمة فولدت منه ثم أقام رجل البيئة أنها امرأته زوجها مولاهما منه ؟ قال : أجعلها امرأته وأجعل الولد ولد الزوج لأنه صاحب الفراش وأعتق الولد لدعوى المولى - يعنى لو ادعاه المولى يحكم بعتقه - وفي القيمة : سئل الوري عن رجل جاءت جاريته بولد فقال : ليس هو منى ، ثم قال بعد ذلك : لم أضرب ابني فلانا ، يعنى ولد جاريته هل يثبت نسه ؟ قال : نعم يثبت ويعتق .

(١) لأنه أقر بنسب من ملكه وليس له نسب معلوم - (خانية) (٢) أى مكان الرضيع وبأن المسألة يحلها (٣) لأنه ثبت النسب من الزوج - (خانية) .

م : وفي نوادر ابن سماعه عن محمد : رجل زوج ابنه وهو صغير لا يجامع مثله ولا يحبل امرأته فجاءت امرأته بولد لا يلزمه الولد ولا ترء المرأة ما أنفق أب الزوج عليها وإن أقرت أنها تزوجت ردت على الزوج نفقة ستة أشهر مقدار مدة الحمل ، وإن كان زوج أمة فجاءت بولد فادعاه السيد فهو ابنه .

وفي السراجية : الصبي المرافق إذا جاءت امرأته بالولد يثبت النسب .
وفي الخلاصة الخانية : رجل قال لامته : إن كان ما في بطنك ولد فهو مني ، فشهدت القابلة على الولادة يثبت النسب وتصور الجارية أم ولد له - في قولهم هذا إذا ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ، فإن ولدت لستة أشهر فصاعدا لا يلزمه .
رجل قال لفلانة : هذا ابني ، ثم مات فجاءت أم الفلام وهي حرة وقالت : أنا امرأته ، فهي امرأته وهو ابنه ويثبته - وذكر في النوادر : هذا استحسان - والقياس أن لا يكون لها الميراث ، هذا إذا علم أنها حرة . فإن لم يعلم ذلك فزعم الورثة أنها أم ولد الميت وهي تدعى النكاح لم ترث .

م : رجل رنى بامرأة وحبلت منه فلما استبان حملها تزوجها الذي رنى بها فالتكاح جائز - وفي الذخيرة : عند الكل - وله أن يطأها عند الكل وتستحق النفقة عند الكل - وفي الخانية : النكاح جائز إن لم تكن في عدة الغير وعليها التوبة . م : فإن جاءت بالولد بعد النكاح لستة أشهر فصاعدا يثبت النسب منه وترث منه ، وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر - وفي الخانية : من وقت النكاح - لا يثبت النسب ولا ترث منه إلا أن يقول : هذا الولد مني ، ولم يقل : من الزنا ، .

م : رجل له جاربه يطؤها ويعزل عنها فجاءت بولد : فإن كانت الجارية غير محصنة تخرج وتدخل وأكثر ظن الرجل أن الولد ليس منه فهو في سعة من فيه ، وإن كانت محصنة لا يسه التني ولا يعتمد على العزل - وفي التفريد : ولا يحبل له التني إذا وطأها وحسنها ولم يعزل عنها ، فإن عزل عنها في الوطئ يحبل له التني وإن حصن ، وإن عزل

أو لم يزل و لكن لم يحسن أيضا يحمل النفي ، و قال أبو يوسف : إذا كان وطأها ولم يزل عنها فأحب إلى أن يدعيه ، و قال محمد : أحب إلى أن يعق ولدها ويستمتع بها فإذا مات أعتقها .
 ثم : جارية هربت من مولاهم و جدما و يطاها و يزل عنها و ظهر بها حمل و ولدت بعد ستة أشهر منذ هربت و مات الولد : فإن كانت الجارية قد ذهبت إلى متهم بها فالمولى في سعة من بيعها ، و إن كانت الجارية عفيفة لم يظهر منها لجور لا ينفى له أن يبيعها و ينفى أن يشهد أنها أم ولده حتى لا تباع بعد موته ، هذا حق لازم ديانة .

و في الاسيحابي : رجل تزوج أمة انسان و دخل بها ثم اشتراها فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر [من يوم اشتراها لزمه الولد ، و إن جاءت لأكثر من ستة أشهر] فلا يلزمه ما لم يدع . و قال في بعض الكتب : فإن طلقها ثم اشتراها فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر منذ اشتراها لزمه الولد . فنقول : إذ طلقها قبل أن يشتريها ، فإنه لا يخلو من ثلاثة أوجه : إما أن يكون الطلاق رجعيا و إما أن يكون ثنتين و إما أن يكون تطليقة واحدة بائنة ، فأما إذا كان الطلاق رجعيا فجاءت بولد بعد ما اشتراها لأقل من ستة أشهر يثبت النسب ، و لو جاءت به لأكثر من ستة أشهر لا يثبت النسب ؛ و أما إذا كان الطلاق ثنتين فإن جاءت بولد إلى ستين منذ طلقها يثبت النسب و إن لم يدع . و إن جاءت به لأكثر من ذلك لا يثبت النسب ما لم يدع ؛ و أما إذا كانت تطليقة واحدة بائنة فإن جاءت لأقل من ستة أشهر منذ اشتراها أو إلى ستين منذ طلقها يثبت النسب ، و إن جاءت به لأكثر من ستة أشهر منذ اشتراها لا يثبت النسب ما لم يدع .

و في الهداية : و من قال « إن تزوجت فلانة فهي طالق » ، فزوجها فولدت ولدا لسنة أشهر من يوم تزوجها فهو ابنه و عليه المهر - و في السفاق : و القياس أن لا يثبت النسب لأنه كما تزوج يقع الطلاق فهذا النكاح لا يتصور فيه الوطئ و الاعلاق و بدون ذلك لا يثبت النسب - و هو قول زفرو محمد الأول ، و في الاستحسان - و هو قول محمد

(١) العبارة المحرزة ليست في نخل - غرورها .

الآخر - يثبت النسب بمخاطب فيه و أمكن اثباته من هذا الزوج بأن يجعل كأنه تزوجها و هو على بطنها يخالطها و الناس يسمعون كلامهما فيكون العلوق حاصلًا بعد تمام النكاح مقارنا للطلاق .

و فى الحاشية : رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل الدخول و تزوج بابنتها فجاءت الأم بولد لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق فقاه : قال أبو يوسف بانه بنت منه امرأته وله أن يتزوج الأم بعد ذلك و لا يمنعه عن ذلك زعمه أن نكاح البنت كان جائزا . م : و إذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا - و فى الحجة : بعد ما دخل بها و لم تقر بانقضاء العدة - م : و جاءت بولد ما بينها و بين سنتين من وقت الفرقة يثبت النسب منه - و فى الحجة : و تنقضى به العدة سواء كانت المرأة حائضا أو لم تحض قط أو أيست من الحيض ، و إن لم يكن دخل بها فإن الولد يلزمه عند أبى حنيفة إلا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر . و الأمة فى ذلك كالحرّة و الكتانية كالمسلة ، و كذلك لو كان الزوج حرا أو عبدا أو مدبرا أو مكاتبا كافرا أو مسلما . م : و إن جاءت به لأكثر من سنتين لا يثبت النسب - و فى الحجة : إلا أن يكون معلوما بدلالة كإقرار الزوج بالخل أو بالولد أو بنقت أسنان الولد فى بطن أمه أو يكون حلا ظاهرا على ما هو المهود من انتفاخ البطن و تحرك الولد يثبت النسب فى ذلك كله و انقضت به العدة .

و فى الهداية : و المبتوتة إن جاءت بالولد لتمام السنتين من وقت الفرقة لم يثبت النسب إلا أن يدعيه - و فى السغناقي : ولكن هذه الرواية على هذا التقدير كانت مخالفة لرواية الإيضاح . و فى شرح الطحاوى : ، إن جاءت به لأكثر من سنتين ثم هل يحتاج فيه إلى تصديق المرأة ؟ فيه روايتان .

و فى الظهيرية : فإن جاءت بولدين أحدهما لأقل من سنتين و الآخر لأكثر من سنتين و بين الولادتين يوم : قال أبو حنيفة و أبو يوسف يثبت نسبهما ، و قال محمد : لا يثبت نسبهما . و الآتية المعتدة يثبت نسب ولدها فى الطلاق إلى سنتين إن أقرت .

م : و أما المطلقة الرجعية فيثبت نسب ولدها ما بينها و بين سنتين و لم يصر

الزوج مراجعاً - وهذا كله إذا لم تقر بانقضاء العدة ، فاما إذا أقرت بانقضاء العدة - وفي السفاق : بعد الطلاق لبأن أو الرحى في مدة تصلح لثلاثة أقراء ، و المدة التي تصلح لذلك عند أبي حنيفة ستة ن يوماً ، عندهما تسعة ن ثلاثون يوماً ، كذلك المتوفى عنها زوجها إذا أقرت بانقضاء العدة بها . انقضاء أربعة أشهر وعشر - م : ثم جاءت بولد لسته أشهر فصاعداً من وقت الإقرار لم يثبت نسبه من الزوج في الفصول كلها . وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ففي صلل الموت و الطلاق البائن يثبت النسب إلى سنتين من وقت الموت و الطلاق ، و في الطلاق الرجعى يثبت النسب من الزوج و إن جاءت به لأكثر من سنتين من وقت الطلاق

و في الخلاصة الحانية . و إن كانت آئنة طلقها بائناً أو رجعيًا فلم تقر بانقضاء العدة حتى ولدت كان الجواب فيه ما قلنا في دوات الأقراء . و إن أقرت بانقضاء عدتها بالأشهر فكذلك الجواب . إر كان الطلاق بائناً يثبت النسب إلى سنتين ، و إن كانت رجعة يثبت . و إن طال الزمان ، إ أن أقرت بانقضاء عدتها مطلقاً غير مفسر بالأشهر من وقت الإقرار لا يثبت النسب و يحمل إقرارها على انقضاء العدة بالأقراء و إن كانت عدة وفاة ، فالآئنة فيها والتي هي من دوات الأقراء سواء إلا إذا كانت حاملاً فعدتها تكون بوضع الحمل .

و في الظهيرية : امرأة ولدت بعد موت زوجها ، بينها و بين الموت ستان إن صدقها الورثة في الولادة يثبت النسب من الميت في حق من صدقها ، و هل يثبت في حق غيرهم ؟ إن كان تم صواب شهادة بهم يثبت . و هل يشترط لفظة الشهادة لإثبات النسب ؟ احتلفوا فيه : قال بعضهم لا يشترط ، و قال بعضهم يشترط . و إن سجد الورثة الولادة لا تثبت الولادة و لا النسب إلا بشهادة رجلين أو رجل و امرأتين في قول أبي حنيفة ، و قال أصحابه يثبت بشهادة القابلة . و كذا الميتة أو المطلقة طلاقاً رجعيًا إذا ادعت الولادة فهو على هذا الخلاف إذا لم يكن هناك إقرار أو حبل ظاهر - و في الاستيعاب :

و إنما تقبل شهادة امرأة واحدة عندهما إذا كانت من أهل الشهادة و هي أن تكون حرة مسلمة عدلة .

و في الخلاصة : و الزوج إذا كان مقرا بالحبل أنه كان الحبل ظاهرا فأنكر الزوج الولادة لا يحتاج إلى شهادة القابلة و يثبت النسب خلافا لها .

و في السفناني : و إذا أقر الزوج بالحبل ثم علق الطلاق بالولادة فقالت المرأة « ولدت » فإن الطلاق يقع عند أبي حنيفة من غير شهادة القابلة ، و عندهما تشترط شهادة القابلة ، و كذلك على هذا الخلاف لو كان الحبل ظاهرا ثم علق الطلاق .

و في الهداية : فإن كانت معتدة عن وفاة فصدقتها الورثة في الولادة و لم يشهد على الولادة أحد فهو ابنه في قولهم جميعا و هذا في حق الإرث ظاهر ، أما في حق النسب هل يثبت في حق عيرم يسمى هل يثبت النسب في حق العرماء حتى يتمكن هذا الولد من مطالبة الديون عنهم ؟ قالوا : إذا كانوا من أهل الشهادة يثبت لقيام الحجة .

و في الحائنه : رجل طلق امرأته طلاقا مائنا بعد الدخول فخرج منها رأس الولد قل سنتين ثم خرج الباقي بعد سنتين فإن الولد لا يكون من الزوج حتى يخرج أكثر الولد قل سنتين .

رجل تزوج صغيرة تجامع مثلها و لم تبلغ الحض فدخل بها ثم طلقها تطليقة رجعية فقالت بعد شهر أنا حامل من راجي ، ينظر . إن جاءت بولد لأقل من سنتين من وقت إطلاق أو أكثر من سنتين من وقت الطلاق أو لأقل من ستة أشهر من حين قالت أنا حامل يكن أولد للزوج .

و إذا طلق الرجل امرأته الصغيرة تطليقة نائمة أو مات عنها زوجها فهذا على ثلاثة أوجه : الأول أن تدعى الحرة بعد الموت و البتة في مدة أمدة في هذا الوجه الحكم فيها و في الكبيره سواء . الوجه الثاني أن تقر باقتضاه العدد عند مضي ثلاثة أشهر من البتة أو مضي أربعة أشهر و عشر من الموت ثم جاءت بالولد لتمام ستة أشهر من وقت الإقرار

لا يثبت النسب وإذا جاءت به لأقل من ذلك ثبت ، فإن كانت ساكنة لم تدع الحبل ولم تقر باقتضاء العدة : فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله إن جاءت بالولد لأقل من تسعة أشهر فصاعدا من وقت الطلاق أو بعشرة أشهر من وقت الموت لا يثبت ، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله يثبت النسب إذا جاءت به لأقل من ستين . وإن كان الطلاق رجعيا يثبت النسب إذا جاءت به لأقل من تسعة وعشرين شهرا - وفي الهداية : وإن كانت مطلقة طلاقا رجعيا فكذلك الجواب عندهما وعنده ثابت إلى سبعة وعشرين شهرا . وأما المتوفى عنها زوجها إذا كانت كبيرة يثبت نسب ولدها إلى ستين - وفي الهداية : وقال زفر : إذا جاءت بعد اقتضاء عدة الوفاة بستة أشهر لا يثبت النسب .

و في الحاشية : رجل طلق امرأته طلاقا باتنا أو رجعيا فتزوجت في العدة ثم ولدت لستين من طلاق الأول ولسته أشهر أو أكثر من نكاح الثاني : قال أبو يوسف رحمه الله : الولد للأول . وفي الظهيرية : مبتوتة تزوجت بزواج آخر في العدة . ولدت بعد ذلك إن ولدت لأقل من ستين من . وقت طلاق الأول . ولدت لأقل من ستة أشهر من . وقت نكاح الثاني كان الولد للأول ، وإن ولدت لأكثر من ستين من وقت طلاق الأول لا يلزم الأول وهل يلزم الثاني ؟ قالت ولدت لسته أشهر من وقت نكاح الثاني فالولد للثاني وإلا فلا .

و في الحاشية : أم ولد أعتقها مولاهما أو ماتت و بزمها العدة ثم تزوجت في العدة فجاءت بولدين لستين من حين مات المولى أو أعتق لسته أشهر منذ تزوجت فادعياه جميعا فإن الولد للمولى في قولهم جميعا ، بخلاف أم ولد تزوجت بغير إذن المولى فولدت لسته أشهر فصاعدا من وقت النكاح فادعاه المولى والزواج فإن الولد يكون للزوج في قولهم جميعا . امرأة طلقها زوجها ثلاثا وهي آتية فأخبرت بعد شهر أن عدتها قد انقضت بالأشهر ثم جاءت بولد لأكثر من ستين : قال أبو يوسف تنقض عدتها بالولادة ولا يكون الولد للزوج إلا أن يدعى .

رجل تزوج امرأة و طلقها من ساعته قبل الدخول فجاءت بولد على تمام ستة أشهر من وقت النكاح كان الولد ولده عندنا خلافاً لوفر رحمه الله . وإن جاءت بالولد لأكثر من ستة أشهر أو أقل من ذلك لا يكون للزوج .
 امرأة قالت في عدة الوفاة : لست بحامل ، ثم قالت من الغده أنا حامل ، كان القول قولها ، وإن قالت بعد أربعة أشهر وعشرة أيام : لست بحامل ، ثم قالت : أنا حامل ، لا يقبل قولها إلا أن تأتي بولد لأقل من ستة أشهر من وقت موت زوجها فيقبل قولها ويطل إقرارها باقتضاء العدة .

رجل خالع امرأته بمهرها ونفقة عدتها وكل حق لها عليه فأقرت المرأة وقت الخلع وقالت : أنا حائض غير حامل من زوجي ، ثم أقرت في الشهرين قبل أن تقر باقتضاء العدة وقالت : أنا حامل من زوجي ، وأنكر الزوج الحمل لا تصح دعواها .
 وفي الينايع : ولو زوج أمته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه ولكن يعتق الولد وتصير الامة أم ولد له . وفي تجنبس خواهر زاده : وإن ولدت جارية الرجل ولدا لم يثبت نسبه منه حتى يدعيه المولى ولم يحل له أن يفيقه وإن نفاه لم يثبت النسب منه وهو آثم .

الفصل الثلاثون

في حكم الولد عند افتراق الزوجين

وهذا الفصل يشتمل على أنواع

قال محمد رحمه الله في الأصول : إذا كان للرجل ولد صغير وقد فارق أمه فالأم أحق بالولد من الأب إلا أن يستغنى عنها . وفي الحجة : مع بقاء النكاح وبعد النكاح حالم تزوج ، وفي الهداية : والنفقة على الأب .

م : فإذا استغنى فالأب أحق به ، وخذ الاستغناء في الغلام أن يأكل وحده ويشرب وحده - وفي الزاد : ويلبس وحده - م : وفي غير روايه الأصول ويتوضأ وحده يريد به الاستعجال ، ولم يقدر محمد في ذلك تقديرا من حيث السن ، وذكر الخصاص في

كتاب النفقات : أن الأم أحق بالطلاق ما لم يبلغ سبع سنين أو ثمان سنين - وفي الكافي : والفتوى على سبع سنين - م : وذكر الشيخ أبو بكر الرازي أن الأم أحق به إلى تسع سنين . وأما في الحامية فحد الاستثناء إلى أن تحيض أو تبلغ مبلغ النساء بالسن فبعد ذلك الأب أولى ، وروى هشام عن محمد رحمه الله أن الأم أولى بها إلى أن تبلغ حد الشهوة - وفي السفناني : قال غياث المقتى : الاعتماد على هذه الرواية وإذا بلغت إحدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم .

م : فإن وقع الاختلاف بين الأب والأم فعالت الأم ، هو ابن ست سنين وأنا أحق بامساكه ، وقال الأب : هو ابن سبع سنين وأنا أحق به ، ينظر إلى الصبي إن استغنى بأن كان يأكل ويشرب ويلبس ويستجى وحده دفع إلى الأب وإلا فلا - وفي الحامية : ولا يحلف القاضي أحدهما .

م : فإن تركت الأم الولد على الأب هل يجبر الأم على حضائه وتربيته ؟ لم يذكر محمد هذه المسألة في الأصل ، وذكر شيخ الإسلام في شرحه أنها لا تجبر إلا أن لا يكون للولد ذو رحم محرم سوى الأم فحينئذ تجبر ، وذكر البقال في فتاواه مطلقاً أنها لا تجبر ، قال : وقد قيل خلافه . وفي السراجية : الأم والمدة ونحوهما إذا أبت لا تجبر على القبول هو الصحيح ، والأب لو امتنع يجبر .

وفي الحاوي : الولد متى كان عند أحد الأبوين لا يمنع الآخر عن النظر إليه وعن تعاهده .

وفي الكبرى : رجل خالغ امرأته وله منها ابنة إحدى عشرة سنة فضمها الأم إلى نفسها وأنها تخرج في كل وقت وتتردها في البيت وحدها ضائعة لا يأمن على هذه البنت لفساد الزمان فله أن ينزعها من الأم . وفي الحامية : غالة الصغيرة إذا أبت أن تمسك الصغيرة وسعها هذا ، والصحيح أنها لا تجبر لأن الأم لا تجبر في الصحيح فأخت الأم أولى .

و في النوازل : سئل أبو القاسم عن والدته الصغيرة قالت لأخت الصغيرة « لا يتهاى إلى إمساكها فامسكها » فأبت هل تجبر والدتها على إمساكها ؟ قال : إذا لم تطلب الأم الحفظ و أبنا جميعا ولم ترغب في امرأة ذى رحم محرم من الصغيرة أستوجرت لها امرأة من مالها حتى تحضنها .

م : سئل الشيخ أبو بكر الاسكاف عن حالة الصغيرين لا زوج لها قالت « لا اخذها و لا أمنعها عن الكون معى في منزلى » فلها ذلك ، فان قالت « لا أدعها حتى يكونا في منزلى » فانها تجبر على أن يكونا معها في المنزل حتى يستغنيا ، قال الشيخ أبو الليث : عليها أن تتعاهدهما كما لو كانت تقدر على النفقة و هما محتاجان إلى النفقة تجبر على فققتها فكذا إذا كانا محتاجين إلى التعاهد .

فان ماتت الأم فأم الأم أولى بحضانة الولد و تعهده . و ذكر البقالى عن أبي يوسف أن أم الأب أولى من أم الأم . و فى الخلاصة الحانية : و إذا بطل حق الأم كانت الحضانة للجدّة من قبل الأم و إن علت ، فان لم تكن الجدّة من قبل الأم فالجدّة من قبل الأب ، م : و بعد أم الأب الحضانة إلى الأخوات أولا من الأخت لأب و أم و بعدها الأخت لأم - و فى الخلاصة الحانية : و قال زفر : الأخت لأم تشارك الأخت لأب و أم ، و بعدها قال الشيخ الإمام : اختلفت الروايات ، ذكر فى بعضها : بنت الأخت لأب و أم ثم بنت الأخت لأم ثم الحالة ثم بنات الحالة ثم الأخت لأب ، و ذكر فى بعضها : الأخت لأب بعد الأخت لأم ثم بنات الأخوات ثم الخالات و بناتهن ثم العمات ، و ذكر شيخ الإسلام شمس الأئمة السرخسى رحمه الله أن بعد الأخت لأم اختلفت الروايات فى تقديم الخالات على الأخت لأب ، قال فى كتاب النكاح : الأخت لأب أولى - و فى الزاد : و هو رواية عن أبي حنيفة و أبي يوسف - م : و قال فى كتاب الطلاق : الحالة أولى - و فى الزاد : و هو قول زفر و محمد رحمهما الله - و فى التفريد : و قيل هو الصحيح . و فى السفتاى : و على قول زفر الأخت من الأب و الأم و من الأم و الحالة

أحق من الجدة أم الأب - م : فعلى رواية كتاب النكاح اعتبر الغريب والاخت لأب أقرب ، وعلى رواية كتاب الطلاق اعتبر المدلى به - وقال : الاخت لأب تدلى بالأب والحالة تدلى بالأم و الأم في الحضنة تقدم على الأب فن يدلى بالأم يكون أولى من يدلى بالأب .

قال الشيخ شمس الآتمة : وبعد الأخوات بناتهن و في الحانية : و بنات الاخت لأب و أم أو لأم أولى من الحالات في قولهم .

م : و بعد من الحالات ، و بعد من بنات الأخ . و في الحانية : و اختلفت الروايات في بنت الاخت لأب مع الحالة و الصحيح أن الحالة أولى . و في نجيب خواهر زاده : قال بعد بنات الاخت : ثم ابنة الأخ من الأب و الأم ثم ابنة الأخ من الأم ثم ابنة الأخ من الأب ثم الحالة من الأب و الأم ثم الحالة من الأم ثم الحالة من الأب . م : و بعد بنات الأخ المات - و في الحانية : و الترتيب في المات على نحو ما قلنا في الحالات . م : و التي لأم في هذه القربات أولى من التي لأب ، و الحالة لأب أولى من العمة .

فأما بنات العم والخال و العمة والحالة فلا حق لمن في الحضنة - هكذا ذكر القدوري . و ذكر البقال في الفتاوى و روى أن أولاد المات و الحالات بمنزلتهن والظاهر خلافه . و في الذخيرة : و إذا ماتت الأم : ليس أحد من النساء للصغير ذارحم محرم منه لحق الحضنة للرجال من العصبات على ترتيب الميراث ، فان لم يكن عصبة فهذا الحق يثبت للنوى الأرحام .

م : و تستوى في حق الحضنة المسلمة و الكتائية - و في السنناني : و المجوسية . و في الهداية : و الذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان أو يخاف أن يألف الكفر . م : و من تزوجت من مؤلف بزواج فان كان الزوج أجنبياً سقط حقها في الحضنة .

(١) أدلى بقرايه : نويس (٢) ظرف لقول و ثم إلى آخره مقواة .

فان كان ذارحم محرم من الصغير لم يسقط حقها في الحضانة - كالأم إذا تزوجت بعم الصغير وكالجدة إذا تزوجت بعمد الصغير . وفي الظهيرية : ولو أنها لم تتزوج بزواج آخر لمجأت بالولد فقالت « لا حاجة لى فيه غلظه » قالت الجدة « أنا آخذه » يدفع إليها و يؤمر الأب بالنفقة عليه لكن إنما كان لها ذلك إذا كان يقبل غيرها فلم يقبل هو فنجبر على الحضانة لثلاث ضيعع الولد - كذا اختاره الفقيه أبو جعفر وأبو الليث والشيخ المعروف بنحو امر زاد .

ومن تزوجت بأجنبي ثم بأت من زوجها عاد حقها في الحضانة ، و تصدق المرأة فى أنها لم تتزوج أو أنها بأت . إذا اجتمعت النساء ولهن أزواج أجنب يضمنه القاضى حيث يشاء .

ولاحق للامة فى حضنة ولد الحر - يريد به إذا طلقها ، وفى الكبرى : مالم تنفق . م : وكذلك المكاتبه إذا طلقها زوجها ويكون الولد عند مولى الأم ولكن لا يفرق بين الولد وبين الأم . وفى الظهيرية : المكاتبه إن ولدت قبل الكتابة فلا حق لها فى الحضنة ، وإن ولدت بعد الكتابة كانت هى أولى . وفى الخانية : ولاحق لأم الولد فى الحضنة - م : وإذا اعتق الرجل أم ولده أو مات عنها زوجها فهى كالحره فى حق الحضنة .

ولاحق للرتدة فى الولد - وفى الظهيرية : الأم إذا ارتدت والىاذ باقه كان الأب أولى بالولد وإن أسلمت عاد حقها فى الحضنة كما كان .

م : وليس لمن سوى الجدتين والأم حق بالولد إذا أكل وشرب وليس وحده جارية كانت أو غلاما - م : وإذا بلغ الولد عند واحدة منهن هذا المبلغ أو بلغ عند الأم والجدتين على ما قلنا فالأب أحق بالولد ثم بعده الجدأب الأب يعتبر الأقرب فالأقرب من العصباء - وفى الخلاصة الخانية : ثم الأخ لأب وأم ثم الأخ لأب ثم أولادهما على هذا الترتيب . م : ولاحق لابن العم فى حضنة الجارية ، وكذلك كل ذى رحم

محرم منها إذا كان لا يؤمن عليها لفسقه وخافته .

وفي السنتاق : الصغيرة لا تدفع إلى عصبة غير محرم مع وجود محرم غير العصبة كالخال مع ابن العم فانها تدفع إلى الخال - وهذا في رواية عن محمد رحمه الله . وذكر التمرتاشي فان لم يكن واحد من العصبة تدفع إلى الأخ لأم عند أبي حنيفة رحمه الله ثم إلى ذوى الأرحام الأقرب فالأقرب - وقال محمد : لاحق لذكر من قبل النساء والتدبير إلى القاضي يدفعه إلى ثقة يحضنه حتى يستغنى . وعنه أنه ثبت لهم الحق .

ولاحق لغير المحرم في حضنة الجارية ولا لأم إلى ليست بمأمونة . وفي الجامع الصغير الحسامي : والذكر يدفع إلى مولى العتاقة والأبني لا تدفع .

م : وإن لم يكن للجارية من العصبات إلا ابن العم اختار لها القاضي أفضل المواضع - وفي التحفة : إن رآه أصلح يضم إليه وإلا فيضع عند أمينة ، وفي تجنيس خواهرزاده : فان كان ابن عم وخال فان العم أول للذكر والخال للأنثى والأخ من الأم أول منها .

م : وذكر في الأصل إذا لم يكن للجارية والد وأخوها أو عمها مخوف عليها فالقاضي لم يخل بينه وبينها ولسكن يجعل معها امرأة ثقة . قال محمد رحمه الله : إنما يثبت الحق للعصبات في هذه الصورة إذا كانوا على دين الولد . قال محمد : كل ذكر من قبل النساء كالأخ من الأم والخال وأب الأم - لاحق لهم في الولد ، وعنه أيضا أنه يثبت الحق حتى قال : إذا كان لها ابن عم وخال فالخال أول وأب الأم أول من الخال والأخ من الأم .

وإذا اجتمع إخوة في درجة واحدة فاذا كان الكل لأب وأم أو لأب فإيهم أكثر صلاحا أولى ، فان استوا في الصلاح فأكبرهم سنا أولى .
وفي جامع الجوامع : الصبي اليهودي له أخوان مسلم ويهودي فاليهودي أولى -

(١) في حل « أمينة » .

و في الحجة : و إن كان الصبي مسلماً فالأخ المسلم أولى .

وفي الظهيرية : و إذا اختلف الزوجان فادعى الزوج أن الأم تزوجت بزواج آخر و قد سقط حقها في الحضانة و أنكرت المرأة فالقول قولها ، و إذا أقرت أنها تزوجت بزواج آخر و لكن ادعت أن ذلك الزوج طلقها و عاد حقها في الحضانة ، إن أهدمت الزوج كان القول قولها ، و إن عينت لا يقبل قولها .

صغيرة لها أب معسر و عمة مؤسرة و أرادت العمة أن تربي الولد بمالها مجاناً و لا يمنع الولد من الأم و الأم تأتي ذلك و طالبت الأب بالأجر و النفقة : اختلفوا فيه و الصحيح أن يقال للأم إما أن تمسكي الولد بغير أجر و إما أن تدفعي إلى العمة .

م : نوع آخر

إذا بلغ الغلام رشداً هل أن ينعرد بالسكى و ليس للأب أن يضمه إلى نفسه إلا أن يكون مفسداً مخوفاً - و في الظهيرية : و ليس عليه نفقة إلا إذا تبرع . و في الذخيرة : الابن إذا بلغ يخير بين أبويه ، و قبل البلوغ الأب أحق إذا بلغ سبع سنين .

و أما الجارية إذا بلغت إن كانت ثيباً فليس للأولياء حق الضم إلى أنفسهم ، و إن كانت بكراً فلا أولياء حق الضم و إن كانت لا يخاف عليها الفساد إذا كانت حديثة السن ، فأمّا إذا دخلت في السن و اجتمع لها رأيها و عقلها فليس للأولياء حق الضم و لها أن تنزل حيث أحببت حيث لا يتخوف عليها ، و إذا بلغت الجارية و هي ممن يخاف عليها الفساد و ليس لها والد أو أخوها أو عمها مخوف عليها فالقاضي لم يخل بينه وبينها بل يضع عندها امرأة ثقة . و في الظهيرية : و لو أن امرأة جاءت بالصبي تطلب بالنفقة من أبيه قالت : هذا

ابن ابنتي منك و قد ماتت أمه فأعطيتي نفقته ، فقال الأب : صدقت هذا ابني من ابنتك أما أنها لم تمت أمه و هي في منزلي ، و أراد أخذ الصبي منها : لم يكن له ذلك حتى يعلم القاضي أمه و يحضرها فتأخذه ، فإن أحضر الزوج امرأة قال : هذه ابنتك و هذا ابني منها ، و قالت المرأة : ما هذه ابنتي و قد ماتت بنتي أم هذا الصبي : فالقول في هذا قول الرجل

والمرأة التي معه ويدفع الصبي إليه . وكذلك الجدة لو حضرت وقالت : « هذا ابنى بفتى من هذا الرجل وقد مات أمه ، وقال الرجل : « هذا ابنى من غير ابنتك من امرأة لى ، فالقول قوله و يأخذ الصبي منها . ولو أحضر الأب امرأة وقال : « هذا ابنى من هذه لا من ابنتك ، وقالت الجدة : « ما هذه أمه بل أمه ابنتى ، وقالت التي أحضرها الرجل : « صدقت ما أنا بأمه وقد كذب هذا الرجل ولكنى امرأته : فان الأب أولى به ويأخذه .

م : نوع منه

[فى مكان الحضنة]

إذا وقعت الفرقة بين الرجل وامرأته فأرادت أن تخرج بالولد عند انقضاء عدتها إلى مصرها : فان كان النكاح وقع فى مصرها فلها ذلك ، وإن كان وقع النكاح فى غير مصرها فليس لها ذلك إلا أن يكون بين موضع الفرقة وبين مصرها قرب بحيث لو خرج الأب لمطالبة الولد ' يمكنه الرجوع إلى منزله قبل الليل لحينئذ هذه بمنزلة محال مختلفة فى مصر ولها أن تنقل من محلة إلى محلة . وذكر فى البرامكة أن لها أن تخرج بالولد إلى بلدها من غير تفصيل - هكذا ذكر شمس الأئمة الحلوانى فى شرحه .

ولو أرادت أن تنقله إلى حيث وقع النكاح وليس ذلك يلعبها فليس لها ذلك . وفى السراجية : هو الصحيح . و ذكر فى الجامع الصغير أن المعتبر مكان النكاح ، ولو أرادت أن تنقل يلد ليس يلعبها ولم يقع فيه النكاح فليس لها ذلك إلا إذا كان بين البلدين قرب على التفصيل الذى قلنا .

وإن كان النكاح فى رستاق لها قرى متفرقة فأرادت أن تنقله إلى قريبها : فان كان النكاح فى قريبها فلها ذلك ، وإن لم يكن فليس لها ذلك إلا أن تكون القرى قريبة بعضها من بعض على التفسير الذى قلنا ، وعلى رواية البرامكة على قياس البلد يجب أن يكون لها ذلك من غير تفصيل .

(١) أى لزيارته .

و إن أرادت أن تنقله من قرية إلى مصر جامع و ليس ذلك مصرها و لا وقع النكاح فيه فليس لها ذلك إلا أن يكون المصر قريبا من القرية على التفسير الذى قلنا . و إن أرادت أن تنقله من مصر جامع إلى قرية فليس لها ذلك و إن كانت القرية قرية إلا أن تكون قريبها و قد وقع أصل النكاح فيها بحيث لا يكون لها ذلك . و ذكر البقال رحمه الله : و لا تخرج من المصر إلى القرية بحال كما ليس لها أن تنقله إلى دار الحرب و إن كان النكاح وقع ثمة ، و ذكر البقال فى فتاواه : لها أن تنقله إلى بعض نواحي المصر ، فان كان الأب لا يمكنه الرجوع من زيارته فى يومه إلى وطنه قبل الليل فليس لها ذلك وكذلك إذا كان له جانبان .

و فى الصغرى : فان ماتت الأم حتى وصلت الحضانة إلى أمها ليس لها أن تنقله إلى مصرها و إن كان العقد ثمة . و فى الزاد : و أقرباء المرأة لا يمكنون من إخراجها فان كان ذلك مصرها و لم يكن أصل العقد فيه لم يكن لها ذلك ، و إن لم يكن ذلك مصرها ولكن كان أصل العقد فيه فبها روايتان : فى رواية كتاب الطلاق ليس لها ذلك ، و فى رواية الجامع الصغير لها ذلك .

م : و فى المتنق : ابن سماعة عن أبى يوسف رجل تزوج امرأة بالبصرة و ولدت ولدا ثم إن هذا الرجل أخرج ولده الصغير إلى الكوفة و طلقها مخاصمة فى بلدها و أرادت رده عليها ، قال : إن كان الزوج أخرجه بأمرها فليس عليه أن يرده و يقال لها : ادفعي نخذه . و إن كان أخرجه بغير أمرها فعليه أن يحمي به إليها . و روى عنه : أن الرجل إذا خرج مع المرأة و ولدها من البصرة إلى الكوفة ثم رد المرأة إلى البصرة ثم طلقها فعليه أن يرد ولدها و يؤخذ بذلك .

و فى الحجة فى مخاصمة الزوجين فى الولد : لا خيار للصبي و الصبية عندنا . و قال الشافعى : يخير الولد إن كان يعقل الخيار .

(١) أمى لبلدة واحدة . و كل جانب بعيد عن الآخر بحيث لا يمكنه الرجوع منه فى يومه ، و فى خل « داهتان » (٢) أمى إلى أم الأم .

الفصل الحادى و الثلاثون

فى المتفرقات

مثل نجم الدين النسفى عن زوجين وقت بينهما مشاجرة قالت المرأة: من باتونى باشم مرا طلاق كن! قال الزوج: طلاق مى كى مى كى كى؟ اجاب و قال بأنها تطلق ثلاثا، بخلاف قوله: كى، لانه للاستقبال. و فى المتن: طلقى إن تزوجت على، قال الزوج: أنت طالق، و هو يوى جوابا لكلامها و معناه: إن تزوجت، فهذا ليس بجواب قضاء و فيما بينه و بين الله تعالى و سعه أن يسكها.

و فى فتاوى الفضلى: امرأة قالت لزوجها: مرا طلاق ده! قال: داتم - ذكر التام مكان الدال: فان كان هذا لفة بلد هذا الزوج لم يصدق أنه لم يرد الجواب و يقع الطلاق و إن كان لفة بلد من البلدان كان جوابا، و إن لم يكن هذا لفة بلد من البلدان لم يكن جوابا و لا يقع الطلاق.

و فى فتاوى النسفى: رجل قال لرجل: ابن رن رن تو هست؟ قال: هست. قبل له. ابن سه طلاق هست؟ قال: هست، تقع ثلاث تطليقات و لا يصدق الزوج فى قوله أنا ما سمعت قوله سه طلاق - و فى الظهيرية: هذا إذا قال: زن سه طلاق هست، بصوت جهر، أما إذا لم يكن كذلك صدق قضاء.

امرأة قالت لزوجها: من باتونى باشم. قال الزوج: اكر مى باشى پس ترا طلاق! فقالت بعد ذلك: مى باشم، اختلف المشايخ فيه عاتم على أنه يقع الطلاق، و على هذا إذا أمر الرجل ابنه لأجل امرأته فقال: مرا با زن تو خوش نيست كه او چنين مى كويد، فقال: اكر ترا با او خوش نيست پس دادمش سه طلاق، قال الأب: مرا با او خوش است، يقع الطلاق عند عامة المشايخ - و لا يشبه المسألتين: قوله لامرأته ابتداء: اكر مرا نمى خواهم ترا طلاق، فقالت: مى خواهم، حيث لا تطلق، و لو قالت المرأة: من ترا نمى خواهم، قال الزوج: اكر مرا نمى خواهم ترا طلاق، فقالت: مى خواهم! تطلق. و فى

وفي تلك المسألتين ابتداء لو قال الزوج: «أكر نمنى باشى ترا طلاق،» قالت: «نمى باشم - أو قال الابن للآب ابتداء: «أكر ترا بازن من خوش نېست او را طلاق،» قال الآب: خوش است، لا يقع الطلاق وكان تعليقاً. وفي المتن: رجل قال له امرأته: «أبضتكَ فأعرضت عنكَ،» قال الزوج: «إن كنت تبغضني وأعرضت عني فأنت طالق، فسكت المرأة ولم تقل شيئاً لا تطلق.» وفي المتن أيضاً: بشر عن أبي يوسف رحمه الله رجل قال لامرأته: «إن قلت لك أنت طالق فأنت طالق،» ثم قال لها: «قد طلقتك،» قال: «تطلق أخرى،» قال: «وإن عني أن يكون الطلاق معلقاً باللفظ وهو قوله: «أنت طالق،» لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى. وفي الذخيرة: المعلى عن أبي يوسف رحمه الله رجل قال لامرأته: «إن حرمت نفسك على فأنت طالق،» قالت: «نفسى عليك حرام، لا تطلق.»

رجل قال لامرأته: «أنت هذه طالق،» طلقت الأخرى لا غير. وفي الظهيرية: على الأخرى بدون التية. ٣: «لو قال: «هذه طالق،» طلقت الأخرى إلا أن يقول: «طالقان،» ولو قال ذلك لامرأة واحدة لا يقع إلا واحدة في الوجين. هكذا ذكر في النوارل. وذكر في المتن: «إذا قال: «هذه طالق هذه،» لامرأة له أخرى: طلقتا، وكذلك لو قال: «هذه وهذه أو فهذه،» وفي الميون: «إذا قال لامرأته: «وفي الخاتبة: المدخول بها.» «أنت طالق أنت،» ٢: «أو قال: «أنت طالق وأنت - أو قال: فأنت،» تقع واحدة. وفي الخاتبة: «إلا أن ينوي بالكلام الثاني طلاقاً آخر فيلزمه ذلك، ولو قال ذلك لامرأة أخرى تقع على كل واحدة تطليقة. وفيها أيضاً: فان قال: «لم أنو بالكلام الثاني طلاقاً آخر،» يدين في القضاء، وعن محمد فيما إذا قال لامرأة واحدة: «أنت طالق وأنت،» تقع تطليقتان. وما ذكر في الميون فيما إذا قال لامرأة: «أنت طالق أنت،» لامرأة أخرى تقع على كل واحدة تطليقة يوافق ما ذكر في المتن في «هذه طالق هذه،»

(١) «لم تفعل.»

لامرأة أخرى ، ويخالف ما ذكر في النوازل .

وفي الظهيرية : رجل قال « أنت طالق » وأنتا ، للأولى والثانية : تقع على الأولى ثقتان وعلى الثانية واحدة - وفي الخانية : وإذا ضم إليها من يلزمها الطلاق لزوم الأولى من الطلاق مثل ما يلزم صاحبتهما في الكلام الثاني ، وكذا لو قال « ثم أنتما » أو قال « فأنتما » - ظل : ولو قال لمن « أنت ثم أنت ثم أنت طالق » طلقت الأخيرة ، وكذا بحرف الواو ، ولو قال « طواقي » طلقن ، ولو قدم الطلاق طلقن ، ولو قال « هذه طالق معك » لا تقع على المخاطبة إلا بالنية .

وفي الخانية : ولو قال لها « أنت طالق لا يل أنت » هي طالق واحدة بالكلام الأول ولا يلزمها بالكلام الثاني طلاق آخر إلا أن ينوى ، ولو قال « أنت طالق لا يل أنتما » لزوم الأولى تطليقتان والأخرى واحدة .

م : ذكر في فتاوى أهل سمرقند في رجل حكى يمين رجل لها بلغ إلى ذكر الطلاق خطرت له ياله امرأته : إن نوى عند ذكر الطلاق عدم الحكاية واستأنف وكان الكلام موصولا بحيث يصلح للإيقاع على امرأته طلقت امرأته ، وإن لم ينو ذلك لا تطلق وهو محمول على الحكاية . وحكى عن القاضي الإمام الأوزجندی في رجل يذكر مسائل الطلاق بين يدي امرأته ويقول « أنت طالق » وهو لا ينو بذلك طلاق امرأته لا تطلق امرأته .

قيل لرجل : ألسنت طلقت امرأتك ؟ قال « بلى » ، تطلق ، ولو قال « نعم » : لا تطلق . صاحب برسام طلق امرأته فلما صح قال « طلقت امرأتى » ثم قال بعد ذلك ، « إنما قلت ذلك لأنى توهمت أن الطلاق وقع » : فإن كان إقراره في حال غير مذاكرة الطلاق الذى كان بينه في حال برسامه لا يصدق ، وإن كان في حال مذاكرة الطلاق يصدق - وفي الظهيرية : وكذلك هذا في حالة النوم .

م : إذا قال لامرأته : اكرت اربزى كنم ترا بك طلاق ودو طلاق ، ثم تزوجها

تقع واحدة على قياس قول أبي حنيفة ، وإن أخر الشرط تقع الثلاث - وأصل المسألة ما ذكره في باب الطلاق إذا قال لامرأته « إن تزوجتك فأنت طالق و طالق و طالق » فتزوجها وقعت واحدة عند أبي حنيفة ، ولو أخر الشرط تقع الثلاث . وإذا قال : اگر فلان را بزنی کنم وی از من یسکی و دو و سه طلاق - فتزوجها تطلق ثلاثا ، وليس هذا كقوله « اگر فلان را بزنی کنم وی از من یسکی طلاق و دو و سه طلاق » فتزوجها ، فان هناك تقع تطليقة واحدة عند أبي حنيفة .

وفي الهداية : ومن قال لامرأته « يوم أزوجك فأنت طالق » فتزوجها لilla طلقت ، ولو قال « عيت به يياض النهار خاصة » دين في القضاء .

وفي الحاشية : رجل قال لامرأته « أنت طالق غدا إذا دخلت الدار » بلغه ذكر الغد و يتعلق الطلاق بدخول الدار حتى لو دخلت في أي وقت كان تطلق - وفي الظهيرية : وهذا مشكل فانه إذا لقي ذكر الغد يكون فاصلا بين الشرط و الجزاء فوجب أن يتجزأ الجزاء - خ : و لو قدم الشرط فقال « إن دخلت الدار فأنت طالق غدا » يتعلق الطلاق في الغد بدخول الدار و لا يكون طلاق الغد جزاء الدخول .

م : و سئل نعم الدين النسقي فيمن قال « حلال الله على حرام و ما أخذت يميني فهو على حرام إن كنت فعلت كذا » و قد كان فعل ذلك الفعل ؟ قال : تقع تطليقة بائنة نوى أو لم ينو دخل بها أو لم يدخل . و سئل هو أيضا : عن خالع امرأته ثم قال لها في العدة : دامت سه - و لم يزد على هذا ؟ قال : إن نوى الطلاق طلقت ثلاثا لأنه لم يتلفظ بالطلاق ، و قوله « دامت سه » كلام محتمل فلا بد من التنية . قيل له : ينبغي أن لا يقع شيء . و إن نوى لأن هذا كنيات الطلاق و الكنيات لا تلحق المختلطة بالإجماع ، قال : الكنيات التي هي رواجع تلحق المختلطة ، ألا ترى أنه لو قال للمختلطة « أنت واحدة » و نوى الطلاق تقع عليها تطليقة أخرى .

رجل قال لامرأته : بر خیز و بختانه مادر و سه ماه عدت من بدار ، ثم قال :

دادمت يك طلاق ، ثم قال : ان سخن آخرين بدان گفتم كه شايد كه معنى سخن اول ندانسته باشى ، اقد قبل تقع عليها ثلاث تطليقات . وكذلك قوله « اذهبى الى بيت امك » ، وقد قبل تقع تطليقتان إحداهما بقوله « برخيز » ، والثانية بالصرح ولا يقع بقوله بجائز مادررو .

و إذا قال لامرأته « وهبك » - أو قال « وهبت لك طلاقك » ، وقال « نويت أن يكون الطلاق فى يدها » لا يدين فى القضاء ، وروى عن أبى يوسف أنه لا يقع الطلاق لأنه يحتمل وهبت لك طلاقك بأنى أعرضت عنه ، ولو قال « أعرضت عن طلاقك » بنوى الطلاق لا تطلق . ولو قال « تركت طلاقك » - أو قال : خليت سبيل طلاقك ، بنوى الطلاق وقع لأنه يحسب الطلاق ، وتركه قد يكون باخراجه عن ملكه وذلك إيقاع الطلاق فأما الإعراض عن شيء تركه التعرض له والإيقاع تعرض للطلاق وكان ما نوى مخالفا لما يقتضى ظاهر كلامه .

م : سئل نجم الدين عن امرأة قالت لزوجها : من برتوسه طلاقه أم ، فقال الزوج : هلا ! تطلق ثلاثا ؟ قال : لا إلا أن ينوبها - وفى تجنيس الناصرى : وقد يذكر هلا وهله للتسكين من الغضب ، وقد يقال حيث هلهان ، وقد يذكر للاستسجال وحيث يقال هلهان فيكون للأغراء وليس فى معنى نعم . ولو قالت : من برتوسه طلاقه أم ، قال : توجه سه طلاقه وجه هزار طلاقه - لا يقع شيء ، ولو قال : تو مرا نه - ونوى به طلاقها لا يكون طلاقا . وسئل أيضا عن قال : اگر دختر من چند روز از شوى يرون يبايد مادر وى از من بطلاق ، فأخبرت أياها ثم اختلعت من زوجها قبل تمام شهر من وقت مقالة الأب : لا يقع الطلاق على أمها . وفى الحانية : ولو قال لأجنبية : اكر كسى ترا بزنى كند و بمن بخشد ترا طلاق ، كان باطلا .

م : وسئل نجم الدين عن قال لامرأته : دادمت يك طلاق سر خويش گير

(١) اى اطلق ثلاثا .

و روزی حویش طلب کن؟ قال: الطلاق الأول رجعی، فان لم ینو بقوله «سر خویش کبر» طلاقاً آخر بقی الأول رجعیاً ولا یقع هذا القول شیء، وإن نوى به الطلاق كان طلاقاً بائناً و یصیر الأول مع الثانی بائنین . و سئل هو أيضاً عن قال لغيره فی مجلس الشرب: هر زنی که بخواسته ام برائے تو خواسته ام و داشتن و رها کردن در دست تو بوده ست، فقال ذلك الرجل: اگر چنین است ابن زن تو دادم يك طلاق و دو طلاق و سه طلاق، هل تطلق امرأته؟ قال: لا . و فی الظهیرية: رجل قال لغيره «لی إلیک حاجة أفقتضیها» قال «نعم» و حلف بالطلاق أو العتاق أنه یقتضیها، فقال الرجل «حاجتی أن تطلق امرأتک ثلاثاً، فله أن لا یدعه و لا یلزمه شیء» .

م: و سئل هو أيضاً عن قال سیاهه مادران را طلاق و قال «عنیت امرأتی، لا تطلق امرأته» . رجل قال لامرأته: طلاق بردار و رو، فهذا تفویض للطلاق إلیها: فان طلقت نفسها فی المجلس طلقت و إلا فلا، و علی قیاس قوله «خذی طلاقک» ینبئ أن یشکون هذا إیقاعاً .

امرأة قالت لزوجها: مرا چنین گران بخریده بعیم باز ده، فقال الزوج: باز دادم - و هو بنوی الطلاق، قال شیخ الإسلام أبو الحسن: لا تطلق، قسیل له: إن قال أبو المرأة: گران بخریده بمن باز ده فقال: دادم - و نوى به الطلاق؟ قال: تطلق .

و إذا قال «لامرأتی طالق ثلاثاً» و له امرأة ممتدة عنه عن طلاق بائن: لا تطلق هی إلا إذا أشار إلیها بأن قال «لامرأة هذه طالق» أو قال بالفارسیة: این را طلاق . و سئل أبو نصر عن قال لامرأته «إن اشتریت أمة - أو: تزوجت علیک امرأة فانت طالق واحدة» فقالت «لا أرضی بتطلیقة واحدة» فقال «أنت طالق ثلاثاً إن لم ترضی بواحدة»؟ فقال: هذا الکلام یراد به الشرط و لا یراد به الابتداء فلا یقع فی الحال شیء - م: و فی جامع الجوامع: اشتری امرأته لا یلحقها المتجز و لا المطلق ما دامت فی الرق .

و في التجريد: روى عن أبي يوسف إذا قال « أنت طالق أستغفر الله - أو . سبحان الله - إن دخلت الدار ، دين فيها بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء ويقع عليها الحال ، وكذا إذا تنح أو تساعل من غير سعال .

م : قال محمد في الجامع : إذا قال « أمر امرأتى بـ فلان شهرا » ولم يسم شهرا بينه : فالشهر من يوم قال ذلك ، وإن ذكر الشهر منكرا فإن مضي شهر من وقت هذه المقالة ولم يعلم فلان أن الأمر جعل إليه خرج الأمر من يده ، ولو قال « إذا مضى هذا الشهر فأمر امرأتى بـ فلان » قضى هذا الشهر ولم يعلم به فلان ثم مضى شهر آخر ثم علم به فلان : فله مجلس العلم ، وهو نظير ما قلنا فيمن قال « والله لا أكلم فلانا شهرا » فكلمه بعد مضي الشهر لا يحنث ، ولو قال « إذا مضى هذا الشهر فواقه لا أكلم فلانا ، فكلمه بعد مضي هذا الشهر يحنث . ولو قال « أمر امرأتى بـ فلان و فلان شهرا » قضى شهر ثم علم أحدهما بما جعل إليهما ثم مضى شهر آخر ثم علم الآخر بذلك أو علما جملة بعد مضي شهر واحد : خرج الأمر من يديهما . ولو قال « إذا مضى شهر فأمر امرأتى بـ فلان و فلان » قضى شهر ثم علم أحدهما : فأمرها بيده ما دام في مجلسه ذلك ، فإن علم الآخر بعد ذلك كان الأمر في يده ما دام في مجلسه ذلك ، فلو أن الذي علم أولا فرق بينهما كانت فرقته موقوفة في مجلس علمه فإن علم الآخر بعد ذلك و فرق بينهما أيضا في مجلس علمه وقمت الفرقة : ولو أن الذي علم أولا لم يفرق بينهما حتى قام عن مجلس علمه أو اشتغل بعمل آخر يدل على الرد بطل الأمر .

و في السخاقي : إذا قال لها « طلق نفسك إن شئت و اعتق عبي إن شئت » فبدأت بتعتق العبد وقت بتطبيق نفسها : جاز . و في البقالى : لو قال لها « طلق نفسك إن شئت و فلاة إن شئت » بدأت بأيهما شئت . و لو قال لها « طلق نفسك إن شئت ، و قال لها رجل آخر « اعتق عبي إن شئت » فبدأت بالاعتاق : خرج الأمر من يدها . و فيه أيضا : « إن لم تطلق نفسك فأنت طالق » هذا تمليك .

و فى المتنق : إذا قال لامرأته « أنت طالق غدا و هذه » كانا جميعا على الغد ، و لو قال « هذه طالق غدا و هذه طالق » طلقت الثانية ساعتئذ - وكذلك هذا فى عتاق العبدین ، وكذلك فى عتق و طلاق بأن قال لامرأته « أنت طالق غدا و هذا حر » و أشار إلى عبد له : كان العتق على الغد .

و فى الخاتمة : رجل له امرأتان زينب و عمرة فقال « عمرة طالق الساعة أو زينب طالق إذا دخلت الدار » لم يقع الطلاق على إحداهما حتى تدخل الدار ، فان دخلت خير فى إيقاعه على أيتها شاء . و من قال لامرأته اسمها عمرة « إن دخلت الدار يا عمرة فأنت طالق و يا زينب » فدخلت عمرة الدار طلقت و يسأل عن نيته فى زينب . فان قال « نويت طلاقها أيضا » طلقت ، و لو قال بغير واد فقال « نويت طلاقها مع عمرة » طلقتا جميعا . و لو قدم الطلاق فقال « يا عمرة أنت طالق إن دخلت الدار و يا زينب » فدخلت عمرة الدار طلقتا جميعا ، و لو قال « لم أؤ طلاق زينب » لا يقبل قوله . و فيه أيضا : إذا قال لامرأتين له إحداهما زينب و الأخرى عمرة « يا عمرة أنت طالق و يا زينب » لم تطلق زينب إلا أن ينوبها - و فى الخاتمة : و لو قال « يا عمرة أنت طالق يا زينب » فعمرة طالق دون زينب إلا أن ينوبها ، و لو قال « أنت طالق يا عمرة يا زينب » لم تطلق زينب إلا أن ينوبها . و لو قدم اسميهما فقال « يا عمرة يا زينب أنت طالق » لم تطلق الأولى إلا أن ينوبها .

٣ : و فى المتنق قال هشام : سألت محمدا عن رجل ادعت عليه امرأته أنه طلقها ثلاثا و هو بمصدقات الزوج و جاءت المرأة تطلب ميراثه ، فقال : إن صدقة المرأة قبل أن يموت و قالت « صدقت لم تطلقى » ورثته ، و إن لم ترجع إلى تصديقه حتى مات لم ترثه . و فيه أيضا : مرت امرأة بين ينى رجل فقال الرجل « هي طالق » و سمع ذلك منه قوم ثم رأوها معه بعد ذلك و هو يقول « هي امرأتى » فشهدوا عليه أنه طلقها ، فقال الرجل « طلقها أمس و هي ليس لى بامرأة و تزوجتها اليوم » و قال القوم « طلقها أمس و لا ندرى

أ كانت امرأته أم لا ، فالقاضي لا يقضى بطلاقها حتى شهدوا عليه أنه طلقها وهي امرأته .
 وفيه أيضا : إذا قال لامرأته « أنت طالق واحدة أو ثلاثا » ، فإن لم يدخل بها بانت بواحدة
 ولا خيار في ثلاث ، وإن كان قد دخل بها فهو بالخيار ما دامت في العدة ، فإن انقضت
 بانت بواحدة وليس في الثلاث خيار - وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعلى قياس
 ما ذكرنا قبل هذا أن من أوقع أحد الطلاقين إما الأخف أو الأغلظ يقع الأخف
 يبنى أن تقع الواحدة على كل حال ولا يكون الخبار له .

وفي الولوالجية : رجل له أربع نسوة فقال لواحدة منهن « إن لم أبت عندك الليلة
 فالثلاث طواقي » ، ثم قال الثانية والثالثة والرابعة مثل ذلك ، ثم بات عند الأولى : تقع
 على التي بات عندها ثلاث تطليقات وتقع على كل واحدة منهن تطليقتان ، ولو بات مع
 اثنتين تقع على كل واحدة تطليقتان وعلى الآخرين على كل واحدة تطليقة ، ولو بات
 مع الثلاث تقع على كل واحدة منهن تطليقة ولا يقع على الرابعة شيء .

رجل قال لامرأتين « إن خطبتكما أو تزوجتكما فأنتما طالقان » ، فخطبها
 ثم تزوجها لا يقع الطلاق لأنه حين خطبها حث لوجود الشرط ' فحين تزوجها
 فاليقين غير باقية .

رجل قال « لا أكلم فلانا إلا ناسيا » وحلف بالطلاق ، وكله مرة ناسيا ثم
 كله مرة ذاكرا : وقع الطلاق . ولو قال « لا أكلم إلا أن أنسى » فكله وهو ناس
 ثم كله ذاكرا لم تطلق .

رجل له ثلاث نسوة فقال لإحدهن « إن طلقك فالآخران طالقان » ، ثم قال
 للثانية مثل ذلك ثم قال للثالثة مثل ذلك ثم طلق الأولى واحدة : طلقت كل واحدة من
 الآخرين واحدة ، ولو لم يطلق الأولى ولكن طلق الوسطى تقع على الأولى تطليقة وعلى

(١) وعدم صلاح المحل فلا يقع .

الوسطى و الأخيرة على كل واحدة منهما تطليقتان ، و لو طلق الأخيرة تقع على الأخيرة ثلاث و على الوسطى ثنتان و على الأولى تطليقة .

٣ : و فى القالى : إذا قال لها « أنت بائن أو رجعى » ثم قال لها « أنت بائن » : صار مختارا للرجعى و وقعت أخرى ، و كذلك إن قالها أو طلقها بمال ، و لو قال لها « أنت طالق » لم يكن اختيارا ، و لو قال « رجعى » و أراد الاستئناف كان مختارا للرجعى و وقعت أخرى ، و لو قال « عيت الأولى » صدق ، و كذلك إذا قال « أنت بائن » و قال : عيت الأولى صدق .

و قال محمد فى الجامع الصغير : إذا قال الرجل لامرأته و لم يدخل بها « أنت طالق واحدة » ، فانت المرأة بعد قوله « طالق » قبل « واحدة » : لم يقع عليها شيء - الأصل فى هذه المسألة و أجناسها أن الزوج إذا رصل العدد بقوله « أنت طالق » كان العامل هو العدد لا قوله « أنت طالق » ، ألا ترى أنه لو قال لها قبل الدخول بها « أنت طالق ثلاثا » تقع ثلاثا ، و كذلك لو قال « أنت طالق ثنتين » تقع ثنتان ، و لو كان العامل قوله « أنت طالق » و قد نالت بقوله « أنت طالق » لا إلى عدة نبتى أن تقع عليها الزيادة على الواحدة علم أن العامل فى مثل هذه الصورة العدد [و قد صادفها العدد و هى ميتة فلا يقع عليها شيء - ١] ؛ و على هذا إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا » فانت بعد قوله « أنت طالق » قبل قوله « ثلاثا » لا يقع عليها شيء . قال فى الجامع الصغير أيضا : و كذلك إذا قال لها « أنت طالق ثلاثا إن شاء الله تعالى » فانت بعد قوله « ثلاثا » قبل قوله « إن شاء الله » لا يقع عليها شيء .

و فى الأصل : و لو قال لها « أنت طالق » و هو يريد أن يقول « ثلاثا » فامسك على فيه رجل و لم يقل شيئا أو مات الزوج قبل أن يقول « ثلاثا » فانه تقع واحدة . و فى الأصل أيضا : إذا قال لها « أنت طالق و أنت طالق » فانت المرأة قبل أن يتكلم بالكلام الثانى

(١) هذه العبارة غير موجودة فى النسخ إلا فى نسخة م .

تقع واحدة بالكلام الاول و يطل الكلام الثانى ، ولو قال لها : أنت طالق و أنت طالق
إن دخلت الدار ، فأتت بعد الاول أو الثانية لا يقع عليها شيء .

امراة قالت لزوجها : وهبت لك مهرى فوضنى ، فقال الزوج : عوضتك ثلاث
تطليقات ، طلقت ثلاثا .

رجل قال لامرأته : بعت منك أمرك بألف درهم ، إن اختارت نفسها فى المجلس
وقع الطلاق و لزمها المال .

وفى الخاتمة : امرأة ادعت على رجل أنها امرأته خلف الرجل بطلاق امرأة له
أخرى ما هذه بامرأة لى . فأقامت المدعية البينة أنها امرأته فقال الزوج : كانت امرأتى
فطلقتها ، : لا يبحث فى يمينه . رجل ادعى قبل رجل مالا خلف المدعى عليه بطلاق امرأته
ما لل مدعى على شيء ، و شهد شاهدان أن لل مدعى عليه ألف درهم و قضى القاضى عليه بألف
للمدعى فالمدعى عليه يقول : ما له على شيء . : يبحث الحالف فى قول أبى حنيفة و أبى
يوسف ، و لا يبحث فى قول محمد ، و لو شهد شهود المدعى أن المدعى أقرضه ألفا و قضى
القاضى عليه بألف لا يبحث فى قولهما .

رجل حلف بطلاق و حنث فى يمينه و لا يدري أنه كان حلف بواحدة أو بثلاث ؟
قال أبو يوسف : يتحرى فى ذلك و يعمل فى ذلك بما وقع عليه التحرى ، و إذا استوى
ظنه يأخذ بالأكثر احتياطا .

وفى التوازل : سئل أبو بكر عن رجل له امرأتان طلبت إحداهما أن يطلق ، فقال
لها الزوج : إنى لو طلقت تلك فأنت طالق تطليقتين ، فقالت : رضيت ، فطلق تلك ثم
قال لهذه : رستى ، ثم أنكر ؟ قال : لا يبنى لهذه أن تقيم معه فان أرادت الرجوع إليه
ينبنى لها أن تحلفه - إن لم يكن طلقها قبل ذلك تطليقتين - . بالله ما أردت بكلامى
الذى تسكمت أكثر من واحدة ، فان أبى أن يحلف ليس لها الرجوع ما لم تسكح زوجها
غيره ، و إن حلف رجعت إليه بترك جديد .

م : وفى مجموع التوازل : رجل له امرأتان قالت إحداهما له : خويشتن خريدم

(١) كلمة فارسية معناها : طلقت .

از تو بکاین و هزینه عدت ، قال الزوج : ان دیگرے را بخوان ! لجات الاخری و قالت مثل ما قالت الاولى ، قال الزوج : فروختم ، قیل للزوج : کدام زن را فروختی ؟ قال : هر دو را ، تحرم علیه الاخریة بالخلع و الاخری بالإقرار - هكذا حکى عن نجم الدين النسفی .

و إذا اختلف الزوج و المرأة کم كان بينهما من الخلع قال الزوج : كان الخلع یثنا مرتین ، و قالت المرأة : لا بل كان ثلاثا ، قال قول قوله ^١ ، و حکى قوی شیخ الإسلام علی بن محمد الأسديجانی أن القول قول الزوج ، و حکى عن نجم الدين النسفی أنه كان يقول - إن كان هذا بعد نکاح جرى بينهما فقالت المرأة : النکاح لم یصح لأن النکاح بعد الخلع الثالث ، و قال الزوج : لا بل صح النکاح لأنه بعد الخلعین ، قال قول قول الزوج ، و أما إذا اختلفا بعد ما اقتضت عدتها عن الخلع و الزوج يقول : هذا هو الخلع الثاني ، و یرید أن یتزوجها و المرأة تقول : هذا هو الخلع الثالث و ليس لك أن تزوجنی ، قال قولها و لا يجوز النکاح بينهما .

و سئل نجم الدين عن رجل خالع امرأته ثم تزوجها بعد ذلك بمهر مسمى ثم قال : تو بر من حرامی بدان خلع ، هل تحرم ؟ قال : نعم ، قیل : هل یجب لها علیه المسمى إن كان قد دخل بها ؟ قال : نعم .

و فی الحاوی : سئل أبو حنیفة عن قال لها : إن سألتی الخلع و لم أخلمک فأنت نداء ، فقالت : إن لم أسألك ذلك قبل اللیل فعلى کذا ، قال : و سلیه الخلع ، فسألت ، قال للزوج قل : قد خلعتک على ألف درهم تعطینى ، قال الزوج ذلك ، ثم قال لها قولى : لا أقبل ، فقالت ، قال أبو حنیفة : قوی مع زوجک فقد برکله واحد منكما فی یمینه . و فی المتقی : عن محمد إذا خالع امرأته علی أن جعلت صداقتها لولدها أو علی أن جعلت صداقتها لاجنبي فالخلع جائز و المهر للزوج و لا شیء للولد . و فی البقال : إذا

(١) کذا فی جمیع النسخ ، و لعله ، و قولها .

قالت : اخلعى على أن أهب لفلان كذا . فالحبة من جهتها فإن سلبها فلا رجوع و الطلاق بائن ولا تضمن ، فإن قالت : عنك ، فالحبة عنه . رجل خالع امرأته ثم طلقها بعد الخلع على جمل : يقع الطلاق و لا يجب الجمل . رجل خالع امرأته على أن تردى على الزوج جميع ما قبضت منه ، وكان قد وهبت ما قبضت من إنسان أو باعت منه و لم ترد على الزوج : كان عليها أن ترد على الزوج مثل ذلك إن كان المقبوض من ذوات الأمثال ، و قيمته إن لم يكن المقبوض من ذوات الأمثال .

إذا جرى بين الرجل و بين امرأته خلع غير صحيح فسأله رجل : بإذن جدائى كرى ؟ فقال : نعم ، هذا إقرار منه بالحرمه و إقراره حقة عليه ؛ و لو كان قال : بدان خلع جدائى كرده ايم ، و ذلك الخلع غير صحيح لا يقع به الطلاق . قال فى الأصل : و إذا اختلعت المرأة من زوجها على جمل إلى أجل مسمى فالخلع جائز و المال إلى أجله ، و إذا أعطت كفيلا أو رهنا يبدل الخلع جاز . و إذا اختلعت من زوجها على ألف درهم إلى الحصاد و الدياس فالخلع و الأجل جائز . و لو اختلعت من زوجها على عبد بعينه إلى موت فلان فالخلع جائز و الأجل باطل ، فإن ظهر أنه كان ميتا وقت الخلع فعلى قول أبى حنيفة و محمد يرجع الزوج عليها بما دفع إليها من المهر ، و على قول أبى يوسف يرجع عليها بقيمة لو كان حيا . و هذه المسألة فرع ما إذا تزوجها على عبد بعينه فإذا هو حر أو ميت فعلى قول أبى حنيفة و محمد لها مهر المثل ، ففى الخلع يجب عليها رد ما قبضت من المهر ، و إذا اختلعت من زوجها على خادم أو وصيف بغير عينة فالخلع جائز و كان للزوج خادم وسط و وصيف وسط .

و إذا خالعا على عبد أو ثوب فإن كان بعينه جاز الخلع و كان للزوج عين ذلك ، و إن كان بغير عينة ففى العبد يجوز و فى الثوب لا يجوز ، و إن كان العبد بعينه إلا أنه لم يره فليس له خيار الرقوة و إن وجد به عيبا إن كان يسيرا لا يرده و إن كان فاحشا

رده ، و الخلاف في هذا في النكاح سواء - والعيب اليسير ما يدخل تحت تقويم المقومين ومنه أنه يقوم صحيحا بعشرة وقد يقوم مع هذا العيب بعشرة . وقتت في زماننا أن رجلا وكل رجلا بخلع امرأته وقال له بالفارسية : تو وكيل مني بخلع بازن من چون زن قباء من بنو دهد ، فدفعت المرأة قباء الزوج إلى الوكيل . جرى الخلع بينهما وكتب خط المرأة كما هو الرسم فيه ، فنظر الزوج إلى القباء فوجده بلا بطانة ؟ قيل : لا يصح الخلع ، ولو كان له بطانة إلا أنه لا كمين له أو لم يكن له أحد الكمين ؟ قيل : فيما إذا لم يكن له كمين لا يصح وفيما إذا لم يكن له أحد الكمين فالخلع صحيح ، وقيل : يصح الخلع وإن لم يكن له كمين ، وقيل : ينظر إن كان في زعم الرجل أن قباء كان مع البطانة ومع الكمين كان التوكيل بشرط دفع القباء مع البطانة والكمين فلا يصح الخلع إذا ظهر أنه لا بطانة له أو لا كمين له ، وإن كان في زعم الزوج أن قباء بدون البطانة أو بدون الكمين كان التوكيل بشرط دفع القباء الذي لا بطانة له أو لا كمين له وقد وجد فيصح الخلع - وهو لا يظهر والأشبه - وإذا خالع الرجل امرأته على أن تعطيه درهما قد نظر إليه في يدها ، فإذا هو زيف أو ستوق فإن له أن يأخذ منها درهما جيدا . وإذا اختلعت منه على ثوب في يدها أصفر هالك هذا ثوب هروى ، فإذا هو ثوب مصبوغ : كان له ثوب هروى وسط .

وفي قنبري أبي الليث : سكران قال لامرأته : إن لم يكن فلان أوسع دينا منك فأنت طالق ، قال أبو الإسكاف : هذا شيء غير مفهوم ولا مقدرة على معرفته فلا يضع به الطلاق .

وفي البيهقي : سئل عمر الحافظ عمه قال لزوجته : إن دفعت لأبيك شيئا أو لأخيك فأنت طالق ثلاثا ، ثم إن الزوج دفع إليها أرزا وأمرها بأن تدفع ذلك إلى أخيها فدفعت هل تقع الثلاث أم لا ؟ فقال : لا يحنث . وسئل أيضا عن كان يشرب

(١) في الثانية : أوسع دينا .

الماء من القدر فقال له رجل « اخلها » قال « خلعتها ألفا » قال الرجل « حرمت عليك امرأتك » قال « أبعتها إليك فحلها » هل تحرم عليه ؟ قال : لا نحرّم . وسئل عن دخل على جاره فقال له « إن امرأتك أخذت من داري كذا » وكانت المرأة عند زوجها فقالت « أنا ما أخذت شيئا وهو كاذب » فتنازعا حتى قالت لزوجها « احلف على وقل أنت طالق ثلاثا إن أخذت هذا الشيء » فقال الزوج « أنت طالق ثلاثا » ولم يزد على هذا هل يتضمن الجواب إعادة ما في السؤال ليكون تعليقاً أم يكون تنجيذا ؟ قال . بل يكون تنجيذا .

وفي فتاوى أهل سمرقند : رجلان قال كل واحد منهما لصاحبه « إن لم يكن رأسي أثقل من رأسك فامرأتى طالق » فطريق معرفة ذلك أنها إذا ناما ودعا فأيها كان أسرع جوابا كان رأس الآخر أثقل منه . رجل حلف « أن فلانا ثقيل » وهو عده ثقيل وعند الناس ليس بثقيل : لا يبحث إلا أن ينوي ما عند الناس .

وفي الحاشية : رجل قال لامرأته « إن لم يكن فرجى أحسن من فرجك فأت طالق » وقالت المرأة « إن لم يكن فرجى أحسن من فرجك لمجاريق حرة » قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل : إن كانا قائمين عند المقالة برت المرأة وحنث الزوج . ولو كانا قاعدين بر الزوج وحنث المرأة ، لأن فرجها حالة القيام أحسن من فرج الزوج ، والأمور على العكس في حالة القعود ، وإن كان الرجل قائما والمرأة قاعدة قال الفقيه أبو جعفر : لا أعلم ما هذا ، قال : وينبغي أن يبحث كل واحد منهما لأن شرط البر في كل يمين أن يكون فرج أحدهما أحسن من فرج الآخر وعند التمارض لا يكون أحدهما أحسن من الآخر فيبحث كل واحد منهما .

الفتاوى الخلاصة : ولو قال لامرأتين له « أوسمكما فرجا طالق » تقع على أحدهما ، قال الشيخ الإمام ظهير الدين : تقع على أوطئهما .

(١) الأغبغ : الأهل (٢) وفيه خل « أرطيهما » .

م : رجل اتخذ ضيافة قدم عليه رجل من قرية أخرى قال : إن لم أذبح على وجه هذا القادم بقرة من بقرى فامرأتى طالق ، ينظر إذا ذبح بقرة قبل أن يرجع هذا القادم بر في يمينه وإلا طلقت امرأته ، وإن ذبح بقرة قبل أن يرجع هذا القادم من بقر امرأته لم يبر في يمينه إلا إذا كان بين هذه المرأة وبين زوجها من الانبساط ما لا يميز كل واحد منهما من مال صاحبه قط ولا يجرى بينهما مجادلة فيما يتناول كل واحد منها من مال صاحبه قط فحينئذ وجب أن يبر ، فإن كان هذا الرجل قد ذبح بقرة نفسه لأجله لكن ما أضافه بلحمها بعد الذبح : فإن كانت القرية التي انتقل منها هذا القادم قرية من هذه القرية بر في يمينه ، وإن كانت بعيدة عما يعد سفرا أخاف أن لا يبر في يمينه . وفي الحاوى : رجل قال لامرأته : إن لم أجامعك اليوم فأنت كذا . وإن اعسلت اليوم من الجنابة فأنت كذا . وإن تركت صلاة عن وقتها فأنت كذا ، قال : بطأما بعد العصر ويفعل بعد المغرب ويصل المغرب .

سئل أبو حنيفة ^١ عن رجل قال لامرأته : إن غرمت من سب لسانك شيئا فأنت كذا ، ثم تكلمت حتى حبسه السلطان من قبل كلامها ويريد أن يفرمه ؟ قال : إن أعطاهما الزوج من مهرها شيئا حتى تدفع المرأة إلى السلطان من نفسها لا يحنث . وسئل عن قال : إن تزوجت فلانة أبدا فهي طالق ؟ قال : إذا تزوجها مرة حتى طلقت ثم تزوجها ثانيا لم تطلق . وسئل أبو نصر الدبوسى عن رجل قال لامرأته : إن تفكرت امرأ كذا وكذا فأنت طالق ، وقد تفكر ؟ فقال : لا تطلق حتى يقول في مجلسه ذلك قد تفكرت . وفي الحجة : حكى أن رجلا جاء إلى أبي حنيفة رحمه الله وقال : قلت لامرأتى : إن سأنتى الليلة الطلقات الثلاث ولم أطلقك فأنت طالق ثلاثا ، وقالت امرأته : إن لم أسالك الطلقات الثلاث الليلة لجميع ما أملكك صدقة في المساكين ، فقال أبو حنيفة لامرأته : قولى . طلقى ثلاثا ، فقالت ، فقال للزوج قل : أنت طالق ثلاثا على ألف درهم ، فقال الزوج ذلك ، فقال للمرأة قولى : لا أقبل ، فقالت : لا أقبل ، فقال : قوما قد بررهما في يمينكما أقاما وذهبا .

(٢) في خل « سئل أبو جعفر » .

م: رجل قال لرجل: نيت زن توك طلاق؟ فان قال: «ن»، يقع، كأنه قال: «هت يك طلاق»^١. وإن قال: «نيت»، لا يقع لأنه^٢ رد كلامه.

م: إذا قال بالفارسية: «اگر من هرگز کشت کنم في هذه القرية فامرأتى طالق»: فان زرع شيئاً من الحبوب أو بذر البطيخ أو القطن طلقت امرأته، وإن سقى زرعاً قد زرعه غيره أو حصده - وفي التوازل: «أو كرى»^٣ - لا تطلق امرأته، وفي الخانية: وكذا إذا كرى ولم يذر لا يحسب - م: ولو دفع إلى غيره مزارعة أو استأجر أجيراً للزراعة - وفي الولوالجية: فزورع الأجير - لا تطلق امرأته إذا كان الرجل ممن بلى ذلك بنفسه، وإن نوى الأمر غيره طلقت امرأته، فان كان قد زرع أجيراً له أو زرع غلامه وقد كان يعمل له قبل ذلك تطلق امرأته. وفي فتاوى آهو: سئل قاضي بديع الدين عن رجل قال: «اگر من بذر کرى کنم فامرأته طالق»، فأعطى صاحب الأرض الغير مزارعة أى كشاورزى فشاركه الخالف وعمل فيه؟ قال: «إن كان البذر من العامل لا يقع لأن المزارع يصير مستأجراً للأرض ببعض الخارج فاقطع يد صاحب الأرض عن الأرض». وسئل أيضاً عن رجل قال: «اگر پیش از آنکه نماز بکنی مطاوعت من فدارى ترا طلاق». فصلت قبل المطاوعة ثم علمت أن صلاحها بغير طهارة؟ قال: يقع لأن غرضه التأخير لا الحقيقة. وسئل أيضاً: «اگر من بر روئى مسلمانى درین ديه سخن گویم فامرأته طالق»، ثم درس أو قضى؟ قال: يقع. وسئل أيضاً: حلف بالطلاق إذا رجاءه ترائى درانم، ثم فتح الثوب؟ قال: يقع، وقال قاضي خان: لا - إن لم يكن بعد ذلك تخريقاً قطعاً^٤، وسئل أيضاً: «اگر سرخی خانگاه بکنم بردست تو ترا طلاق» وزن نكلو بست و دست سرخ شد و مرد دید؟ قال: يقع. رجل قال لامرأته: «اگر کار کرده تو سود و زیان من در آید فانت کذا» فصلت في البيت من خبر أو طبخ لا يحسب في يمينه.

(١) لأن نفي النفي إثبات (٢) أى أعاد كلامه (٣) كرى الأرض: حفرها (٤) وفي آو «الایام» وفي خل «الامام» (هـ) كذا، ولعله «إن لم يعد ذلك تخريقاً بل يعد قطعاً».

[رجل وضع دراهم في يده امرأته ثم قال لها : اكر ازين درهم برداشتة فأنت كذا !
ثم تبين أنها رفعت فقال الزوج : [عما قلت ذلك بطريق الاستفهام والتخويف ؟ قال
الفقيه أبو جعفر : إن لم يوشئنا حث في يمينه ، وإن نوى الاستفهام كان القول قوله مع
يمينه ، قال مولانا رضى الله عنه : ينبغي أن لا يصدق قضاء لأنه يمين ظاهر] ١ .
م : إذا قال : إن عمرت في هذا البيت عمارة فأمرأته طالق اغثرت حائط بين
هذا البيت وبين بيت رجل آخر فعمره و كان من قصده عمارة البيت الآخر
طلقت امرأته .

و في السفاق : رجل تزوج امرأة على أنها طالق : صح النكاح ولم تطلق ، وكذا
لو اشترى عبدا على أنه حر : صح الشراء ولم يعتق . [وسئل الفقيه أبو جعفر رحمه الله عن
هذا فقال : الإرادة مع حقيقة الفعل غير نافذة فأرادته لا تعتبر مع حقيقة الفعل] ١ .
إذا قال الرجل لأصحابه : إن لم أذهب بكم الليلة إلى منزل فأمرأتى طالق . فذهب
بهم بعض الطريق فأخذهم السس ٢ و حبسهم : لا تطلق امرأته . هكذا حكى عن الفقيه
أبي جعفر . و قال الفقيه أبو الليث : هذا الجواب يوافق قولها في مسألة اللون ٢ .

و في الكبرى : سلبه اللصوص ثم حلفوه أنه لا يخبر أحدا بخبرهم فاستقبله القافة
فقال لهم : على الطريق النفوس ، فرجع القافة وانصرفوا : إن أراد بالنفوس اللصوص
حث لأنه أخبرهم ، وإن أراد حقيقة الذئاب قال أبو جعفر : لم يحث . و لو دخل
اللصوص في الليل في بيت رجل ونهبوا ما في يده وحلفوا أن لا يخبر بأسمائهم : لو كتب
يحث لأن الكتابة بها خبر . و الحيلة في ذلك أن يكتب أسامى جيرانهم فتعرض عليه
فيقال له : هل كان هذا ؟ فيقول : لا ، فإذا انتهى ٢ يسكت أو يقول : لا أقول .

(١) العبارة المحجوزة من خل وس (٢) السس : جمع عاس ، وهو الذي يطوف بالليل
يحرس الناس ويكشف أهل الريه (م) من خل وس ، وفي نسخة آره في مسألة الكون الذي
في هذا قبل مضي اليوم (٤) أى إلى الذين نهبوه .

و إذا قال لامرأته : إن لم تطلقى نفسك فأنت طالق ، فهذا على المجلس و هو إذن لها فى التطبيق فيلزمها ذلك أن^١ يطلقها .

[وفى الولوالجية : إذا قال الرجل لاجنية : إن طلقك فعبدى حر ، صح و يصير كأنه قال : إن تزوجتك و طلقك فعبدى حر ، ، ولو قال لها : إن طلقك فأنت طالق ثلاثا ، لا يصح . و فيها : رجل تزوج امرأة و دخل بها ثم قال : كنت حلفت إن تزوجت امرأة ثيبا قط فهى طالق و لم أعلم بأنها ثيب ، وقع الطلاق عليها ، بعد ذلك إن صدقته المرأة لها نصف المهر بالطلاق قبل الدخول و مهر المثل بالدخول و عليها العدة و ليس لها نفقة العدة و السكنى و لا يجب عليها الحداد ؛ و إن كذبت به فلها مهر واحد و نفقة العدة و السكنى و عليها الحداد -]^٢ .

و فى واقعات الناطنى : سكران قال لآخره و هبت دارى هذه لك ، ثم قال : إن لم أقل من قلبى هذا فامرأى طالق ثلاثا ، ثم أفاق و لم يذكر من هذا شيئا : تطلق امرأته . و فى النسفية : سئل عن طلق امرأته فسل بعد ذلك المجلس : كم طلقها ؟ فقال : واحدة ، و سئلت المرأة : كم طلقك زوجك ؟ فقالت : ثلاثا ثم بعد اقتضاء العدة أراد أن يتزوجها و رغبت المرأة فى ذلك و أخبرت أن الطلاق كان واحدا و إنما كذبت فى الإخبار عن الطلاقات الثلاث هل تصدق و هل يسع لمن سمع كلامها الأول أن يحضر مجلس النكاح أو يتمتعون عن ذلك ؟ فقال : لا .

و فى الحجة : قالت : إن لم تطلقنى أزوج ، فقال : شئى كن يكس و دو و سه ، لا يقع الطلاق لأنه أمرها بالمصية .

ابن سماعة قال : سمعت أبا يوسف يقول فىم قال : كل امرأة أزوجها و تشرب السويق فهى طالق ، أو قال : كل امرأة أزوجها و تلبس المعصر فهى طالق ، فبزوج امرأة : فهذا على أن تشرب السويق و تلبس المعصر بعد التزوج إلا أن يكون بينه على ما قبله . المعلى عن أبي يوسف رجل قال لامرأة : كل امرأة أزوجها غيرك إلا أن تزوجنى نفسك فهى طالق ،

(١) كذا فى النسخ (٢) من حل . و قد مضى بعضه ص ١١٩ .

ثم إن المحلوف عليها أبت أن تزوج نفسها منه فتزوج الرجل امرأة أخرى ثم إن المحلوف عليها زوجت نفسها منه ؟ قال : إذا تزوج هذه طلقت كل امرأة يتزوجها بعد اليمين .
وفي الولوالجية : رجل حلف بأمان مغلفة أن لا يطلق امرأته ، ثم أراد الخلاص منها - فالحلية المشروعة أن يتزوج امرأة رضيعة وبأمر أخت امرأته أو أمها فترضعها فتبين المرأتان جميعا لأن في الوجه الأول يصير جامعا بين الحالة وبين ابنه الأخت وفي الوجه الثاني يصير جامعا بين الاختين .

م : بشر عن أبي يوسف إذا قال لامرأة لا يملكها ، إذا تزوجتك فأنت طالق ، ثم قال لامرأة أخرى لا يملكها ، إذا تزوجتك فقد أشركتك في هذه التطليقة ، فتزوج الثانية مع الأولى أو بعد الأولى طلقا ، ولو تزوج الثانية أولا لا يقع عليها الطلاق ما لم يتزوج الأولى ، فإذا تزوج الأولى يقع الطلاق عليها . قال في الجامع : إذا قال الرجل « إن دخلت الدار فبى حر أو إن كلبت فلانا فامرأتى طالق » فدخل الدار : عتق عبده ولا ينتظر فيه كلام فلان ، ولو كلبه فلانا طلقت امرأته ولا ينتظر فيه دخول الدار . ولو قال « أنت طالق غدا أو عبدي حر بعد غد » لا يقع شيء ما لم يحج بعد غد . وإذا جاء بعد غد خير بين أن يختار الطلاق أو يختار العتق .

ولو قال الرجل لامرأته « أنت طالق إن لم يكن فلان هذه الدار أمس » ثم قال « عبده حر إن كان فلان دخل هذه الدار أمس » - حلف يمينين على رجل واحد وعلى دار واحدة ولا يدري أدخل فلان الدار أو لم يدخل ؟ ذكر في الجامع - أنه تطلق امرأته ويعتق عبده ، قال ممة : ومن العلماء من قال : لا يعتق عبده ولا تطلق امرأته ، وعن أبي يوسف في النواذر : تطلق امرأته ولا يعتق عبده ، وفي القدرى : أن أبا يوسف كان يقول أولا بالحنث في اليمينين كما ذكر في الجامع ثم رجع عن هذا فقال : إذا قال بعد الأولى « وهمت أو غلظت » حنث في اليمين الأولى ولم تلزمه الثانية .

(١) كذا ، لغة « باليمين » .

وفي الذخيرة عن أبي يوسف : إذا قال لامرأته : إن دخلت هذه الدار ولم تعطيني ثوب كذا فأنت طالق ، فدخلت الدار قبل إعطاء الثوب طلقت أعطته الثوب بعد ذلك أو لم تعطه ، ولو أعطته ثم دخلت لم تطلق . ولو قال : إن لم تعطيني هذا الثوب ودخلت الدار ، لم يقع الطلاق حتى يجتمع الأمران ، دخول الدار و عدم الإعطاء إنما يتحقق بموت أحدهما أو هلاك الثوب ، فإذا مات أحدهما أو هلك الثوب ودخلت الدار فقد اجتمع الأمران فطلق . ولو قال : إن لم تعطيني هذا الثوب اليوم ودخلت هذه الدار فأت طالق ، فإن أعطته الثوب في اليوم قبل الدخول أو بعده لم تطلق . وإذا قال لامرأته : إن دخلت دار فلان فأنت طالق ، فأت صاحب الدار فدخلت - وفي الحجة : لا يحنث وعليه الفتوى - إن لم يكن على الميت دين أصلاً ولم يكن مستغرقاً للترك لا تطلق ، وإن كان الدين مستغرقاً للترك اختلف المشايخ فيه واختار الفقيه أبو الليث أنها لا تطلق . وفي فتاوى أبي الليث : إذا علق الطلاق بفعل في وسعها إقامته وقع الطلاق للحال إلا إذا وقت لذلك وقتاً لحبثه لا يقع الطلاق إلا بعد مضي ذلك الوقت . اكر فلان كاركني دامت سه طلاق : فهذا يكون تعليقاً لا تجزئاً .

إذا قال الرجل : لا أجلس في نكاح ابنتي ولا أتكلم في ذلك بالخير والشر ، ثم قال : إن جلست في نكاح ابنتي أو تكلمت في ذلك بالخير والشر فامرأتي طالق ، فلم يجلس في نكاح ابنته ولكن تكلم بالخير والشر تطلق امرأته .

م : وفي نوادر ابن سماعة عن محمد : إذا قال لامرأته : أنت طالق إن دخلت الدار ثلاثاً ، ينصرف الثلاث إلى الطلاق إلا أن ينوي الدخول . ولو قال : أنت طالق إن دخلت الدار عشرة ، فهذا على الدخول عشر مرات لا إلى الطلاق . م : وكذلك إذا قال : أنت طالق إن دخلت الدار بائن ، كانت طالقا بدخول الدار واحدة بائنة . ولو قال : أنت طالق واحدة إن دخلت الدار ثلاثين ، كانت طالقا الساعة ثلاثين وإذا

(١) كذا في النسخ ، و الظاهر : ليس في وسعها إقامته .

دخلت الدار طلقت واحدة أخرى - وفي الحانية : و لو لم يقل « واحدة » ولكن قال « أنت طالق إن » دخلت الدار ثنتين ، تقع ثقتان إذا دخلت الدار مرة واحدة . و لو قال لامرأته « أنت طالق واحدة إن شئت ثنتين » فان شاءت فهي واحدة ، قال : الا ترى أنه لو قال « أنت طالق واحدة إن دخلت الدار طالق » كانت طالقا الساعة واحدة بقوله طالق و كانت الاولى على دخول الدار .

وفي الحانية : و لو قال « أنت طالق إن دخلت الدار طالق طالق » وكان ذلك قبل أن يدخل بها : طلقت للحال واحدة بالوسطى ، و إذا تزوجها فدخلت الدار طلقت بالاولى . رجل قال لامرأته « إن دخلت الدار فأنت طالق » ثم قال لامرأة له أخرى « و أنت طالق » تطلق الثانية للحال و يتعلق طلاق الاولى بالدخول . و لو قال لاجنية « إن تزوجتك فأنت طالق » ثم قال لامرأته « و أنت طالق » طلقت امرأته للحال ، و لو قال لاجنية « إن تزوجتك فأنت طالق وهذه » كان على النكاح كله .

رجل قال لامرأته « أنت طالق و إن دخلت الدار » طلقت للحال ، و لو قال « إن دخلت الدار أنت طالق - أو قال : إن دخلت الدار طالقا » طلقت للحال ، و لو قال « أنت طالق إن » ولم يزد عليه : تطلق للحال في قول محمد ، و لا تطلق في قول أبي يوسف . وفي النوازل : سئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته « إن تركت فلانة تدخل الدار فأنت طالق » فارتفعت هذه المرأة السطح و مرت على السطح من غير علم هذه المرأة التي حلف عليها ؟ قال . إن لم تعلم المرأة حين جاوزت سطحها لم يحنث .

م : بشر عن أبي يوسف يمين قال « كل امرأة من نسائي تدخل هذه الدار فهي طالق و فلانة » و سمي بعض نسائه : وقع على المسمى قبل الدخول فان دخلت الدار لزومها أخرى - يريد به إذا كانت في العدة فتقع عليها طليقتان إحداها بمحكم اليمين المتقدمة بقوله « كل امرأة من نسائي » والآخرى . و كذلك إذا قال « كلما دخلت

(١) كذا في النسخ ، والظاهر : والآخرى بالتسمية .

امرأة من نسائي الدار فهي طالق و أنت ، قال ذلك لامرأة أخرى له : لزمها الطلاق ساعة ما سكنت فان دخلت لزمها أخرى أيضا ما دامت هي في العدة . وكذلك لو قال لامرأته : أنت طالق و من دخلت الدار من نسائي طالق ، فهي طالق للحال فان دخلت الدار و هي في العدة لزمها أخرى . وقال لها : أنت و فلاة طالق إن دخلت الدار ، لم تطلق واحدة منها حتى تدخل فلاة الدار . وكذلك إذا قال لها : أنت و فلاة طواق إن دخلت فلاة الدار ، لم تطلق واحدة منها حتى تدخل فلاة الدار .

وفي الذخيرة : إذا قال : إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها فهي طالق و أنت ، قال ذلك لامرأته : كان كما قال و لا يقع الطلاق على امرأته ما لم يدخل الدار فاذا دخل الدار وقع الطلاق على امرأته و لا ينتظر به نزوج امرأة . و لو قال : ما استفدت من امرأة - أو : ما ملكت من امرأة فهي طالق و أنت - ، قال ذلك لامرأته - أو قال : كل امرأة أتزوجها فهي طالق و أنت طالق ' ، لا تطلق امرأته حتى يستفد أخرى أو ينزوج أخرى إلا أن يعين التي في ملكه . إلا أن ' كل امرأة أتزوجها فهي و نسائي طواق و وقع الطلاق على نساءه الساعة .

وفي المنتقى : بشر عن أبي يوسف إذا قال : إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وهذه ، قال لامرأة أخرى : لم تطلقا حتى تدخل الأولى الدار ، و لو قال لها : و أنت طالق ، مكان قوله : وهذه ، فالثانية تطلق في القضاء .

وفي الولوالجية : و لو قال لها : إن لم أجامعك في حيضك حتى تطهري فأنت طالق ، ثم قال لها بعد ما طهرت : كنت قد جامعتها في الحيض : قال قول قوله و لا يقع عليها شيء .

وفي اليتيمة : سئل والدى عن رجل قال لامرأته : « أطولكما حياة طالق مي » قال : مادامتا حيتين لا يقع شيء و إذا ماتت واحدة منهما تكون الثانية أطولهما حياة (١) كذا في النسخ . والظاهر أن كلمة « طالق » زائدة (٢) كذا في النسخ ، والظاهر ان قال : .

ولا ينظر إلى السن ، وأنشد لنا شعرا :

وإن حياة المرء بعد عدوه ولو ساعة من عمره لكثير

قال رضى الله عنه : وهكذا نص عليه في الكافي والكنز .

وفي واقعات الناطق : رجل قيل له « إن امرأتك زنت » فقال « هي طالق ثلاثا »

إن كانت فضله : فالقول قول الزوج أنها لم تفعله إذا لم ينو المجازاة لها .

وفي الحاتية : رجل له ثلاث نساء فقال لواحدة « إذا طلقتك فالآخرى »

طالقان » ثم قال للآخرى مثل ذلك . ثم قال للثالثة مثل ذلك ، ثم طلق الأولى واحدة

فانه تقع على الآخرين واحدة واحدة ، ولو لم يطلق الأولى ولكنه طلق الوسطى واحدة

فانه تقع على الثالثة والأولى واحدة ثم تعود على الثالثة وعلى الوسطى على كل واحدة

تطبيقا أخرى ولا يقع على الأولى شيء سوى الطلاق الأول ، ولو لم يطلق الأولى

والوسطى ولكنه طلق الثالثة فانه تقع على الثالثة ثلاث تطبيقات وعلى الوسطى والأولى

على كل واحدة ثنتان .

وسئل نجم الدين النسفي عن له امرأة حلال و امرأة حرمت عليه بثلاث فدخل

الرجل على امرأته الحلال فقالت له : رويحانة أن زن سه طلاقه فقال الزوج : سه

طلاقه أن زن است كه زن مرا سه طلاقه می گوید ، هل تطلق هذه ثلاثا ؟ قال : نعم .

وسئل أيضا عن قال : اگر بای خانه چیزی اندر آرم ار كدخدای فامرأته طالق !

پس این مرد بخانه بدر آمد و بیمار شد و بدر كشك آورد با اهل وی پخت تا جله

بخورد ؟ قال : لو جاء به للمريض وحده لا تطلق امرأته ، ولو كان بخلافه تطلق . وسئل

هو أيضا عن قالت له امرأته : تواز من يكس و من از تو يكس ، فقال الزوج : هم

چنان گیر ، هل تطلق بهذا ؟ قال : لا تطلق . وسئل هو أيضا عن قالت له امرأته

« طلقی ، فقال لها : ترا می طلاق مانده و نمی نکاح برخیز و رو ؟ قال : هذا إقرار أنه قد

(١) له كشكاب : و هو ماء الشعير الذي يجهز لشرب المریض .

طلقها ثلاثاً . و سئل أيضاً عن حلف بطلاق امرأته أن لا يشرب خمرًا وكانت امرأته تشدد عليه في هذا التحليف فقال لها : اكون چون هفتاد طلاقه شدي ديگر چه می خواهی ؟ قال . هذا إقرار بالطلاق الثلاث .

و في الكبرى : حلف بطلاق امرأته أن لا ينظر إلى حرام ، فنظر إلى وجه امرأة أجنبية لا تطلق امرأته لأن النظر إلى وجه الأجنبية ليس بحرام وإن كان يكره له ذلك .

٣ : و سئل هو أيضاً عن قال لامرأته : همه زنان خوشتن از مردان خریدند

من خوشتن از تومی خرم می فروشی ؟ زن گفت : اگر طلاق در شکم من است

دادمت صد هزار طلاق امرد گفت : طلاق دادمت طلاق دادمت طلاق دادمت ، و می

گوید : افسوس و می خواستم ورد سخن وی ؟ قال : سه طلاق افتد لأن صفة صفة

الطلاق . و ينبغي أن يقال إن غير النعمة بحيث يعلم أنه أراد به افسوس آن ورد سخن

و می لا تطلق . و سئل هو أيضاً عن قال لامرأته : اگر ازین سپس مرغ داری

ترا طلاق امرغان را بکسی دیگر داد این زن ؟ قال : إن كانت يمينه لرب منها في يمينه

فاذا أمسكها غيرها في يمينه لا تطلق . و إن كانت يمينه لا اشتغالها بامساكها و تدبير يمينها

و علقها تطلق . و سئل هو أيضاً : اگر می خواهم تابست راست گیرم زن از وی سه

طلاق افتاول إنا من الخمر هل تطلق امرأته ؟ قال : نعم ، و قال : هذا يكون تناول

الخمر باليد و أن عينها لا يتناول باليد بافترادها و إنما يتناول في الإناء ، فقيل له : إن أخذ

الإناء لا للسقي لكن للنقل إلى مكان التخليل هل تطلق ؟ قال : نعم إذا لم يخطر ياله

عند اليمين الأخذ للشرب . و سئل هو أيضاً عن قال لغيره : زن ترا چه نام است ؟ فقال :

عائشة او كان اسم امرأته فاطمة ، فقال رب الدين : این زن که ترا بخانه است عائشة نام

از تو بطلاق اگر فردا نیائی و مرا نه بینی ، فقال : نعم ، فردا نیامد هل تطلق امرأته ؟

قال : لا . و هذا ظاهر . و سئل هو أيضاً عن قال لامرأته : اگر از کار کرد تو من

دانم که خورم تو از من بطلاق ، فصلت و صنعت و وعت لآخر ثم أن الموهوب له

قدمه إلى الخائف فأكله ؟ قال : تطلق امرأته - قال : وهذا بخلاف ما لو قال « إن أكلت من مالك » و ما في المسألة بجالها حيث لا تطلق .

وفي فتاوى اهو : سئل القاضي بديع الدين قال لرجل « بيع متاعى ، فقال : مرايكى بسوگند طلاق آورده است که متاع کس بفروشم ، قال : يكون إقرارا بالطلاق . و سئل برهان الدين : قال : زن از وی يك طلاق و دو طلاق و سه طلاق که چیزى از پدر عروس در خانه من است ، ثم تبين که آن باش پدر عروس و هى مدخوله ؟ قال : اگر است عطف بکرده است فواحدة ، و قال القاضي بديع الدين : وقمن .

سئل شمس الأئمة الحلوانى : قالت : تو فلان زن را کارے گرتی و زنا بوی سر کارے است ، فقال : اگر من بدانم که وى زن با من داشت ترا طلاق ا قال : اگر بوی ترسيده است و او را باين زن کارے نبوده باشد لا يقع ، وهكذا أجاب القاضي بديع الدين . و سئل القاضي بديع الدين حلف بالطلاق که مرا بخانه يك من نان نيست و فيها سنبله که اگر بگوید يبلغ ذلك ؟ قال : يقع لأن الخطئة موجودة ، و لو نوى عين الحنث صدق . سئل أيضا : حلف بالطلاق لا يأكل من الجنان او صفحه خورد لا يحنث عرفا ، بخلاف ما لو حلف لا يأكل عينا من هذا الكرم و المسألة بجالها حث .

سئل القاضي برهان الدين : ترا طلاق مى دهم ، فقالت : دادن آسان نيست أعطى مهرى ا فقال : دادن پيش ازين نيست تو که زن منى به طلاق ، قالوا : إن كان مراده و كأنه صورة طلاق دادن باشد فالقول قوله مع اليمين ، و قال بعضهم : يقع مطلقا . قيل لرجل « إنك رأيت مدينته كذا ، لحلف بالطلاق انه ما رأها و كان رأها من بعيد ؟ قال القاضي بديع الدين : يحنث .

سئل برهان الدين : اگر ترا بدین سفر فرم ترا طلاق ! فذهب إلى سفر و أخرجهما إلى رجبى أو خرجت هى ثم قالت « لا أذهب ، فذهب و تركها ؟ قال : لو لا أعطاهما المحمل برگفت افتد که خيز و با من برو ، فلو قال ذلك « برو » إن كان أعطاهما قبل جواب الكتاب

برحقیقت بردن اقد إلا أن لا يمكنه فعلی قول أبی حنیفة و محمد لا تبقى الیمن ، و علی قیاس قول أبی اللیث برکفت اقد که بخیز و بامن برو . و سئل أيضا : اگر یکے بشب بخانه اندر آرم حلال بر وے حرام ! نجاء بفلس و وضعه فی داره و لم یدخل ؟ قال : الجواب علی التفصیل فی هذه المسائل ، إن أراد الوصول یحنت و إلا فلا . و كذلك فی قوله : اگر من سر بریان آرم یا گوشت آرم بخانه ! بدست شاگرد بفرستاد ؟ ظو کان من عادته أنه یعمه قبل ذلك علی یده یحنت ، و إن کان یحی بنفسه اگر مرادش وصول بوده باشد یحنت . و اگر آوردن بنفس خود بوده است لا .

و سئل القاضی بدیع الدین قال لامرأته : اگر من اسال ترا بیرون برم تا بقیامت حلال بر من حرام ! این را اسال برد لا یقع فی الحال و لكن یمین منقذ شود . و سئل القاضی بدیع الدین قال : اگر بطلب فلاة رفتم هر زنی که بخوام از من سه طلاق او بطلب فلاة رفتم بود ثم تزوج تلك الفلاة ؟ قال : لا یقع ، و قال برهان الدین : یقع - و به أفق قاضی خان . قال اگر بعد ازان هر زن که بخواهد طلاق شود .

و سئل برهان الدین قال : اگر من فدام که بجای بوده است حلال بر من حرام ! و کان أخبره ؟ قال : یقع و لو کان مراده حقیقة - و به أفق القاضی بدیع الدین . و سئل القاضی بدیع الدین قال : اگر از باغ زن يك دانه بخورم فامرأته طالق . فأكل من قوت ضيعتها و ضیعة أخیه ؟ قال : یقع و لو کان مراده حقیقة دانه .

و سئل القاضی برهان الدین قالت : خیز که قامت آوردند ! قال : اگر قامت آوردند ترا سه طلاق ، ثم تبين أن المؤذن ما فرغ من إقامته ؟ قال یقع عرفا که در عرف چون مؤذن شروع کند بقامت یقول الناس بقامت آورد . سئل عن غاب هرسه عن خان خلف صاحبه و قال : اگر اسپ من برده باشد من اینجا نباشم و اگر این جا باشم

(١) أى أهتم الصلاة .

زن بر وی سه طلاق او قد اذهبوا فرسه بما ذا یر فی یمینه : بانتقاله عن الحجره أو عن الحان أو عن البلده ؟ قال : ينتقل عما نوى عند اليمين ، إن نوى الحجره انتقل عنها ، وإن نوى الحان انتقل عنه ، وإن نوى البلده فكذلك ، وإن لم تكن له نية انصرف كلامه إلى الحان .

م : و فی القدوری : إذا حلف لا یأكل من کسب فلان ، فانتقل کسبه إلى غیره بشراء أو وصية فأكل الحالف لا یحس ، فلی ما ذکره القدوری : ینبغي أن لا تطلق ویما إذا قال لها : از کار کرد تونه خورم ! لأن الکسب عریة : کار کرده .

و فی فتاوی الفضلی : إن قال لامرأته : ترا طلاق اگر پشیمان نشوم ! لا یقع سواء ندم فی الحال أو لم یدم .

إذا قال لها : إن لم أجامک مع هذه الجبة التي عليك فأنت طالق ، فزعتها و آبت أن تلبسها فالحلیة أن یلبس الزوج الجبة و یجامعها فلا تطلق .

إذا قال لها : إن دخلت بیتا فيه عبد الله فأمرأته طالق ، ثم أراد أن یجتمع مع عبد الله فی بیت فالحلیة أن یدخل هو أولاً ثم عبد الله فلا تطلق .

إذا قال : إن دخلت علیّ أو دخلت عليك فأنت طالق ، فالحلیة أن یدخلا مما فلا تطلق .

رجل اشترى منا من لحم فقالت له امرأته : هذا أقل من من وقد خاوك ، وحلفت علی ذلك بالعناق ، و قال الرجل : إن لم یكن منا فأنت طالق ثلاثاً ، فالحلیة فی ذلك أن تطبخ المرأة اللحم قبل أن یوزن فلا یقع الطلاق ولا العناق بالصك . و فی الكبیری : إذا قال : كنت حلفت بأن كل امرأة أتزوجها فهي طالق و لا ادری كنت بالعام لا ، لا یحس لأنه وقع الشك فی صحة اليمين .

و فی الیقیمه : سئل عن رجل قال لامرأته : إن لم تعطینی كل سنة سبعة دناتیر أو ثمانية فأنت طالق ثلاثاً ، وكان ذلك فی شهر رمضان أو صفر متى یحس إذا لم تعطه له ؟

وما الحيلة في أن يخرج عن عهدة هذا اليمين ؟ قال : إذا مضى اثنا عشر شهرا في بيمه ولم تعطه شيئا حث - قال : أجاب عن الأول ولم يجب عن الآخر ، والجواب أن يطلقها مرة ويتركها حتى تنقضى عدتها ثم تحي رأس الحول ولم تعطه شيئا فينحل اليمين .

م : مؤذن أذن في يوم غيم فقال رجل « و الظهر ، و قال آخر « هو العصر ، و حلف كل واحد منها بطلاق امرأته على ما يقول ، فسألوا المؤذن خلف أن لا يجزئهم بذلك و لم يعرفوا فانه لا يقع الطلاق على امرأة أحد بالشك .

رجل قال لامرأته « أنت طالق إن قرأت القرآن ، فحضرت الصلاة فالحيلة في ذلك أن تأثم بذلك أو بامرأة أخرى . رجل قال لامرأته « إن كلمتك ما دمت في هذه الدار فأنت طالق ، فخرجت المرأة عن هذه الدار ثم عادت و كلمته لا تطلق ، و لو قال لها « إن كلمتك ما كنت في هذه الدار » و باقى المسألة بحالها طلقت ، و تفسير قوله « ما دمت » تا تو باين سراى اسرا آتى . و تفسير قوله « ما كنت » تا تو بدين سراى اقدر باشى . و سئال مسألة « ما دام » في كتاب الايمان مع تفاصيلها إن شاء الله تعالى .

و إذا قال لها « إن أكلت من هذا الخبز فأنت طالق » فطلبت الحيلة في ذلك حتى تأكل و لا تطلق - فالحيلة ما روى عن أبي حنيفة أنه ينبغي لها أن تدق ذلك الخبز و تلقيها في عصيدة و تطبخ حتى يصير الخبز هالكا فتأكل العصيدة فلا تطلق .

قيل لرجل « امرأتك طالق ؟ » فأشار برأسه أى نعم ، فان كان له لفظ و عبارة لا تطلق بالإشارة ، و إن لم يكن طلقت .

رجل قال لامرأته « إن لم تأتني بشيء كله الله فأنت طالق ثلاثا ، قيل : ينبغي أن تأتبه بالنار فان الله تعالى قال « يا ناركوني بردا و سلاما » .

رجل له أربع نسوة طلق واحدة منهن ثم قال لواحدة أخرى من الثلاث

(١) العصيدة : دقيق يلت بالسمن و يطبخ .

الباقيات ، أشركتك في طلاق هذه ، ثم قال لواحدة أخرى من اثنتين الباقيات ، أشركتك في طلاقها ، ثم قال للرابعة ، أشركتك في طلاقها . : طلقت الأولى والثانية كل واحدة منها تطليقة [وطلقت الثالثة تطليقتين - ١] ، وطلقت الرابعة ثلاثاً .
امرأة اعتدت وبانت من زوجها قال الزوج لامرأة أخرى له ، قد أشركتك في بينونة هذه ، فهي بائن أيضاً .

رجل قال لامرأته ، إن قربتك فأنت طالق فكتبتين ، وتركها أربعة أشهر ثم قال ، قربتها ؟ قال . هي تطلق ثلاث تطليقات عند محمد . قالت لزوجها ، طلقني ثلاثاً ، فقال الزوج ، أنت طالق ، طلقت واحدة إلا أن ينوى ثلاثاً ، ولو قال ، طلقتك . أو قال : صلت ، هي طالق ثلاثاً . وفي الحاية : ولو قالت المرأة ، طلقني ، فقال الزوج ، قد طلقتك ، ينوى ثلاثاً هي واحدة . ولو قال لامرأته ، طلقني نفسك ، فقالت ، قد فعلت ، والزوج ينوى ثلاثاً هي ثلاث .

وفي المتنقط : عن الشيخ أبي منصور المازيدي : من حلف لا يبيع هذا الشيء ، فاحد رجل تلك السلعة وأعطاه بدلها ورضى صاحبها بذلك كان يبيعها يبيع التعاطى ولا يباحث .
م : امرأة قالت لزوجها ، أما طالق ؟ قال ، نعم ، هي طالق ، ولو قالت ، طلقني ، فقال ، نعم ، لا تطلق وإن نوى الطلاق .

رجل قال لامرأته ، أمرك يديك ، فقالت ، اختلعت منك ، أو قال ، اختاري ، فقالت ، اختلعت منك ، هي طالق . قال لها ، أمرك بسيدك ، فقالت ، قبلت نفسي ، هي طالق .

خالع امرأته بجميع ما تملك فرضيت بذلك جاز الخلع وله المهر الذي تزوجها به ، فإن كان دفع إليها المهر أخذه منها ، وإن لم يكن رجع عليها بمثل ، وإن لم يدفعه برئ دخل بها أو لم يدخل .

(١) ما وجدت هذه الجملة في نسخة بل زيدت هذه العبارة لتشكيل المسألة .

رجل قال لامرأته «أنت طالق إن جاء فلان وإن جاء فلان، أو قال «إذا جاء فلان وإن جاء فلان، أو قال «متى جاء فلان ومتى جاء فلان، طلقت عند وجود أحد الفعلين، ولو قدم التعليل بأن قال «إن جاء فلان وإن جاء فلان، وإن جاء فلان، وإذا جاء فلان وإذا جاء فلان، متى جاء فلان ومتى جاء فلان فأنت طالق، لا يقع الطلاق إلا بوجود الفعلين، ولو جعل الجزاء بين الفعلين بأن قال «إن جاء فلان فأنت طالق وإن جاء فلان، فأيهما جاء طلقت واحدة، وإذا جاء الآخر لا تطلق إلا أن ينوى تليقنتين فيكون على ما نوى.

رجل قال لامرأته «أمرك يدك وطلق نفسك غدا، فلها أن تطلق نفسها في الحال، وقوله «وطلق نفسك غدا» مشورة.

وسئل الفقيه أبو جعفر عن ادعى دابة في يد رجل أنها له، والذي في يده منكر دعوى المدعى، لحلف المدعى بطلاق امرأته ثلاثاً أن الدابة لى، ولم تكن له بيعة، والمدعى يقول «أعلم يقيناً أن الدابة لى، هل يسع لامرأته أن تقيم معه؟ قال - نعم، والاحوط أن تحلفه فإن حلف أقامت معه، وإن نكل رافسته إلى الحاكم فإن أبى أن يحلف فرق بينهما.

وفي النوازل: سئل أبو جعفر عن امرأة قالت لزوجها على وجه المزاح: وكيل تو هستم، فقال الزوج: هستى وكيل من، فقالت المرأة «طلقت نفسى ثلاثاً، فقال الزوج: تو بر من حرام كشتى؟ قال: جدا بايد شد! ففرقا ثم أراد الزوج أن يراجعا؟ قال: سئل عن نيته فإن أراد التوكيل بالطلاق ولم ينو العدد طلقت واحدة رجعية، وإن أراد التوكيل ولم ينو شيئاً طلقت واحدة بائنة - وفي العتابة: قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله: هذا الجواب يستقيم على قولها، أما على قول أبي حنيفة ينبغى أن لا يقع شيء من المأمور - والمختار للفتوى قول أبي حنيفة رحمه الله.

وفي البيعة: سئل عمر الحافظ عن رجل قال لآخره «إن لم أدفع لك ماعلى من اللباس فأمرأتى

طالق ثلاثاً ، ثم قال « عنيت الدراعة » والمهامة والجبة وما عنيت القميص والسراويل « هل يصدق ؟ فقال : يصدق ديانة لا في القضاء ، وقيل له : لو لم يكن شيئاً كيف الجواب ؟ فقال : يقع بما يليق الناس في العادة .

م : وسئل أبو نصر عن رجل قال لامرأته « إن وجهت من هذه الدار في تلك الدار شيئاً فأنت طالق » ثم إن هذا الرجل أمر جاريته أن تعطى كل ما طلبوا من تلك الدار ، فجاء إنسان من تلك الدار وطلب شيئاً وأعطت الأمة ما طلب منها فلم يرص الطالب بذلك الشيء . فقالت امرأة ذلك الرجل للجارية « اذهبي واحمل من الشيء الآخر ، فرجعت وجاءت بالاجود ، ذهبت ذلك إلى تلك الدار ؟ فقال : إن قامت دلالة طاهرة على أنها أطاعت في ذلك مولاتها خفت عليه الحث ، وإن قامت دلالة على أنها لم تعتمد على قول مولاتها وإنما اعتمدت على أمر مولاهما رجوت أن لا يكون حاثاً ، وإن فقدت الدلالة سئلت الجارية فأى شيء عرت عن نفسها من طاعتها وممسيحتها رجوت أن الاعتماد على ما عبرت - وفي الخاتمة : وإن لم يكن هناك دليل تسأل الجارية ويقبل قولها إنها فعلت ذلك طاعة لمولاتها أو لأجل المولى .

م : وسئل هو أيضاً عن رجل قال لامرأته « إن دفعت من حطقي أو من شعيري وبشت إلى القامى فأنت طالق ثلاثاً ، وكان لهذا الرجل في المنزل بردون وكان بين يديه شعير يفضل من أكله مقدار كف على وجه الخثالة في صحيفة فعمدت المرأة ورهمت الصحيفة مع بقية الشعير وملأت الصحيفة من شعير آخر هو لغير الزوج وبشت بالصحفة إلى القامى ؟ قال : ينظر إلى باقي الشعير وإلى حال الرجل : فإن كان لا يزال بذلك المقدار أرجو أن لا يحنث ، وإن كان يبالي بذلك المقدار ويضيق بها خفت عليه الحث وفي الظهورية : و الصحيح أنه لا يحنث إذا خلطته بشعيرها عند أبي حنيفة .

م : وسئل شيخ الإسلام عن رجل قال لامرأته « إن دفعت من مالي إلى فلان

(١) الدراعة : جبة مشقوقة القدم .

شيئا فأنت طالق ثلاثا ، فدفت شيئا من الملح أو الحطب أو نحو ذلك هل تطلق امرأته ؟ قال : إن كان الحالف يشاح في ذلك ويضائق طلقته وإلا فلا ، وقت عين هذه المسألة في زمن محمد وكانت المرأة دفعت أجرة إلى المخلوف عليه فسل محمد عنها فقال : سل أبابوسف ! فسأله فقال : إن كان يجري بينها المشاحة والمضايقة في ذلك طلقته ثلاثا ، فأخبر السائل محمدا بذلك فقال : ومن يجب مثل هذا إلا أبابوسف .

وفي الخاتمة : امرأة اتهمت بالسرقة فأمرت زوجها حتى يحلف بطلاقها أنها لم تسرق الخلف الزوج ، قالت المرأة : قد كنت سرقت وصرت حائنا فيما حلفت ، كان للزوج أن لا يصدقها لأنها متناقضة .

رجل حلف بالطلاق على أن لا يتزوج ثيبا قط وقد تزوج بكرا فوجدها ثيبا ؟ قالوا : إن صدقته المرأة أنها كانت ثيبا كان لها عليه مهر : نصف مهر بالدخول ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول بحكم اليمين وليس لها نفقة العدة ولا السكنى ، وإن كذبت المرأة وقالت كنت بكرا فلها مهر واحد وعليه النفقة والسكنى .

وفي الظهيرة : رجل قال لامرأته : إن دخل قريبي دارى فأنت طالق ، فدخل فيها قريب المرأة والرجل ؟ قيل : إنه يبحث لأن القرابة لا تسجى فيكون قريبا لكل واحد منهما ، وقيل : ينظر إن كان دخل بعمل يختص به لا يبحث ، وإن كان بعمل يختص بها حنث .

م : وروى عن محمد بن الحسن أنه سئل عن حلف أن لا يتزوج امرأة كان لها زوج ثم إنه طلق امرأته وتزوجها ؟ قال : لا يلزمه الطلاق . وفي الخاتمة : وكذا لو حلف أن لا يوطأ امرأة وطأها رجل كان له أن يوطأ نساءه .

م : امرأة قالت لزوجها : تركت مهري عليك على أن يحمل أمرى يبنى ، فحمل

ذلك ، فلم تطلق المرأة نفسها ؟ قال : المهر قائم ما لم تطلق نفسها .
 سئل أبو نصر عن تشاجر مع امرأته من قبل أخت له فقال لها : إن تكلمت
 بين يدي من الكلام في أختي أو سيبتها بين يدي فأنت طالق ثلاثاً ، ثم إن الزوج دخل
 بيته وهي تشاجر أخته وتسيها وهو يسمع ذلك ؟ قال : إن كانت تسيها وهو يراها وهي
 زاهة قد سبها بين يدي الزوج فتطلق ثلاثاً .

وسئل أبو القاسم عن قال لامرأته بالفارسية : اكر ايس جامه برتن من آيد
 فأنت طالق ، وكان ذلك قبضاً لحمل على عاتقه ؟ قال : إنما تقع يمينه على ما يلبس الناس .
 وسئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته : إن شربت شيئاً من المسكرات إلى ستة فأنت
 طالق ، فرآه الناس سكران خارج مجلس الشرب وجد هو أن يكون شربه ، فشهدوا
 عند الحاكم ؟ قال : ينبغي للحاكم أن يحتاط لنفسه فلا يقبل شهادة من لم يبين الشرب ،
 وينبغي للمرأة أن تحتاط لنفسها في مفارقتها - وفي الولوالجية : إما بالفداء أو بالخلع
 أو بغيره . وفي آخر حدود المتفق عن محمد : إذا قال الرجل لامرأته : أنت طالق
 إن شربت فيذا أو خمرًا حتى سكرت ، فشهد عليه شاهدان أنها وجداه سكران
 وجداه منه راحة الخمر وجاؤا به إلى الحاكم على تلك الحالة ، فإن الحاكم يحده
 ويعرق بينه وبين امرأته ، ولا يحمل هذا على أنه أحراراً وإنما يحمل على أنه شربه ،
 قال ثمة : ألا ترى أنه إذا وجد الرجل سكراناً وجد منه ريح الخمر والشرب أنه يحده
 ولا يحمل على أنه أكره عليه - قال الحاكم أبو الفضل : يحتمل أن يكون هذا قول
 محمد ، وقد ذكر في الأصل أنه لا يحده بالريح ولا بالسكر ، ففي هذا الموضع قال محمد :
 إذا قال : امرأتى طالق إن شربت فيذا حتى سكرت ، فشهد عليه شاهدان أنه سكر وقال
 : لم نجد رائحة الشرب ولا ندرى من أي شيء سكر ، فقضى القاضي عليه بالطلاق ثم رفع
 إلى لم أمض قضاءه .

(١) من الأجور : أي أنني الخمر في ماله كالدواء وهو كاره .

وفي فتاوى آمو: سكران قال: هر چه ويرا كسے است بعد هزار طلاق، قضا اتفاق قال: لا أعلم ما قلت، ؟ قال ظهير الدين المرغيناني: تطلق امرأته .

وفي الذخيرة وفي نوادر هشام: قال سألت محمدا عن رجل ادعى قبل رجل مالا لحلف بطلاق امرأته ما له عليه شيء. فشهد شاهدان أن له عليه ألف درهم فألزمه القاضي الألف ؟ قال: على قول أبي يوسف بحث، وفي قولها لا يبحث - وفي الحائنه: ولو شهد شهود المدعى أن المدعى أقرضه ألفا وقضى القاضي عليه بألف لا يبحث في قولها .
 ذ: قال: وكذلك لو قال: كان على ألف قضيتها، يحتمل أن يكون يانا أن هذا الفصل على الخلاف ويحتمل أن يكون تقريرا على قول محمد خاصة . ورأيت في المنتقى عن أبي يوسف: المدعى عليه إن كان جحد أصل الدين فقال: لم يكن على شيء، وأقام المدعى بيته على الدين طلقت امرأة المدعى عليه، وإن قال: كان له على فأوفيته، لم تطلق امرأته . وفي المنتقى أيضا عن أبي يوسف: رجل حلف بطلاق امرأته على دار في يده أنها له، فأقام رجل البيت أن الدار داره وقضى القاضي بالدار للدمي فان الزوج يبحث وتطلق امرأته في القضاء، وإن كان الزوج أقر فقال: قد كانت لفلان وإنني اشتريتها منه: فإن فلانا يحلف باقعه ما يستها منه . فان حلف قضى القاضي بها له والزوج يصدق في يمينه ولا تطلق امرأته، فان المقر في هذا مخالف لا الجاحد .

وفي نوادر هشام قال: سألت محمدا عن رجل ادعت عليه امرأة أنها امرأته . لحلف الرجل بطلاق امرأة له أخرى وما هي له بامرأة، فأقامت المرأة بيته أنها امرأته فقال: كانت امرأتى فطلقتها، لا يبحث في يمينه، ولما إذا لم يقل: كانت امرأتى فطلقتها، هل يبحث في يمينه ؟ لم يذكر هذا الفصل وعلى قياس مسألة الدين يجب أن لا يبحث أيضا على قوله .

(١) هكذا في جميع النسخ، والصحيح على قول أبي يوسف (٢) مسألة الدين مرت آتاه ؟ وفي خل: للسألة الدار .

قال هشام : قلت لمحمد : إن ادعى بملوك أنه أعتقه مولاه أو ادعى غلام أنه ابنه ولد على فراشه ، وجد هو وحلف بالطلاق ما هذا ابنه وما أعتق هذا ، وأقام المدعى البينة أنه ابنه أو أنه أعتقه وأمضى القاضي ذلك ؟ قال : في هاتين المسألتين يبحث في يمينه .

وإذا طلق امرأته ولم يدخل بها فثنتين ثم قال : قد كنت طلقتهما واحدة قبل ، فاني لا أبطل عنه الثنتين ، ألزموه التي أقر بها ولا تحمل له حتى تنكح زوجا غيره .
 م : وسئل محمد بن سلة عن رجل حلف بطلاق امرأته إن غسلت ثيابه ، فصلت لفافته ؟ قال : لا تطلق إلا أن ينوى ذلك ، ولو أوصى لرجل بثيابه دخلت لفافته في الوصية . وفي فتاوى آهو : سئل القاضي بديع الدين عن رجل قال لامرأته : إن غسلت الثوب فأنت طالق ، فصلت لفافته أو الخمار أو النقاب أو الدستارچه ؟ قال : لا يبحث عرفا . م : سئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته : إن غسلت ثيابي فأنت طالق ، فصلت كنه أو ذيله ؟ قال : إن كانت تفعل قدرا لا تسمى غاسلة الثياب في إرسال الكلام لا يلزمه الخنث ، قال الفقيه أبو الليث : روى عن محمد بن سلة أنه لا يقع الطلاق بفعل هذا القدر ولم يسقط هذا الشرط^١ - وبه يأخذ .

وفي النوازل : سئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا إن غسلت ثوب أحد ، وقال بعد فراغه عن الشيء : ما لم آمرك ، ؟ قال : فان قال : ما لم آمرك ، بعد ما سكنت لا ينفعه هذا القول ؛ فان أراد الخيلة تشتري الثوب ففصلته ثم باعت منه باليمن وزيادة أجرتها ، أو وهب لها وقبضت لا يبحث في يمينه . وفي واقعات الناطقي : رجل له دابة تستعار فقال بالفارسية : اكر من اين هر كس را دم فامرأته طالق ، فأعطى بعض الناس ومنع البعض^٢ . وفي فتاوى آهو : سئل القاضي بديع الدين عن رجل (١) أي البين باقية (٢) تشتري الثوب ، أي من الخائف (٣) والجواب ساقط عن العبارة وهو : أنه لا يبحث ، وهذه المسألة لم توجد في بعض النسخ .

حلف بالطلاق كـه در زمينها خيار يا خيار بار درنك خيانت نكتم ، يكسے خيار يا خيار بار درنك نهانی برکند و باعه أو آله ؟ قال : لو كان صاحب الأرض بحال يضائق في مثل هذا و يسميه خيانة يقع و إلا فلا ، قال القاضي بديع الدين : لا يحنث بأكله و يحنث بالبيع و إن قل -

و في الحائنة : امرأة تخاصم خنتها فقال لها زوجها : اكرتوباي داوری کنی فأنت كذا . ثم قالت المرأة لخنتها « إما أن يطلقها و إما أن يمسكها و يتفق عليها » ؟ قال أبو القاسم : إن لم يكن خنتها استشار في ذلك الأمر بل ابتدأت المرأة بهذا الكلام أعاف أن يحنث الحالف .

م : حلف بالطلاق « أن لا يأكل من مال خنته شيئا » لمجل خيرة الحنف في دقيق الحالف و خبره فأكل ؟ قال الحسن بن زياد : لا يلزمه الطلاق .

سئل أبو نصر عن قال لامرأته « إن فارقتك فكل امرأة أضع رأسي مع رأسها طالق - أو قال : كل جارية أضع رأسي مع رأسها - أو قال : كل جارية أطأها فهي حرة » فقارقتها ثم تزوج امرأة فوضع رأسه مع رأسها أو اشترى جارية فوطأها لا يلزمه الحنث .

و سئل أبو نصر عن قال لامرأته « إن لم تقوى الساعة ونجى » إلى دار والدتي فأنت طالق ، فلبست الثياب فخرجت من الدار ثم رجعت و جلست ثم ذهبت إلى دار والدته ؟ قال : لا تطلق ما دامت في تهيئ الذهاب و رجوعها و جلوسها ما دامت في تهيئ الذهاب لا يكون زكا للفور ، وكذلك لو أخذها البول و قالت قبل لبس الثياب ثم لبست الثياب لا تطلق ؛ قال : ألا ترى أن رجلا لو قال لامرأته « إن لم تجمعي هذه الساعة إلى الفراش فأنت طالق » و هما في تشاجر ذلك الأمر حتى طال عتابها أنها لا تطلق ولا يقطع الفور . قيل له : أرايت إن خافت ذهاب وقت الصلاة فصلت ؟ قال : الصلاة عمل آخر و هي قطع الفور - و في الحائنة : و قال بعضهم لا يحنث . و فيها : رجل دعا امرأته

امراته إلى فراشه فأبت وقالت «إنك تعذبني» خلعت أن لا يعذبها فدخلت في فرشه
لجامعها كرها بغير مرادها حدث، وإن جامعها برضاها لا يحنث.

وفي النوازل: سئل أبو القاسم عن رجل حلف رجلاً بطلاق امرأته أن لا يخرج
من بلخ إلى فرسخين، فخرج الحالف بعد موته هل تطلق امرأته وقد قال الحالف للحلوف
«إن مت قبل فاته ليس على شيء»؟ قال: إذا لم يشترط الحالف في يمينه إذن للحلوف
مخرج بعد موته حنث ولا ينفعه القول الذي قاله بعد اليمين.

م: وروى ابن زياد في رجل قال لامرأته «أنت طالق إن أكلت وإن شربت»
فإن أكلت أو شربت طلقت واحدة، ولو قال «إن أكلت وإن شربت فأنت طالق»
لا تطلق ما لم تأكل وتشرب - وفي النوازل وقال زفر: «إن أكلت فهي طالق واحدة
وإن شربت فهي طالق واحدة وإن أكلت وشربت فهي طالق ثنتين».

وفي الحائية: رجل قال لامرأته: «أكر ييش بيرون شوى تامن قرمايم فأنت
طالق»؟ قال أبو سكر الاسكاف: «إن نوى الإذن في كل مرة صحت يمينه، وإن نوى
الإذن مرة واحدة فكذلك، فإن لم تكن له نية فهذا على مرة واحدة» ثم قال: «إلا
أني أخاف أن يكون مراد الناس خلاف هذا».

رجل قال لامرأته: «تو وكيل من باش هر چه خواهي كن»، فقالت: «أكر وكيل
تو ام خود را دست باز داشتم به طلاق»، فقال الزوج: «ما أردت التوكيل بذلك»؟ قال
أبو القاسم: «إن كان ذلك حال طلب الطلاق لا يقبل قول الزوج وتقع واحدة رجعية،
وإن لم يكن ذلك حال طلب الطلاق كان القول قول الزوج - قال مولانا: «وينبغي أن
يقع الطلاق لمعوم اللفظ».

رجل هو ببغداد فقال «امراتي طالق ما لم أخرج إلى الكوفة»، فكث ساعة إلا
أنه تمادى في تلك الساعة مع المكارى في الكراهة؟ قالوا: لا يحنث في يمينه وعليه الفتوى،
إلا إذا مسكك ولم يشتغل بأمر الخروج لحيث يحنث في يمينه، ولو اشتغل في الوضوء

للصلاة المكتوبة ونحوها هذا عذر ، وصلاة التطوع والاكل والشرب ليس بمنذر فيكون حاشا .

م : إذا قال لامرأته أنت طالق كل سنة ثلاثا ، تقع الثلاث من ساعته . وفي فتاوى أهل سمرقند : قال لامرأته في يوم الخميس ، أنت طالق يوم الخميس أو في يوم الخميس ، فهو على يوم الخميس القائم ، وفي باب الطلاق من الأصل « أنت طالق اليوم إذا جاء غد ، يقع الطلاق إذا جاء غد ، وفي هذا الموضع أيضا : اكر امسال زن خوامم هي طالق ثلاثا . فهذا يقع عند انسلاخ ذى الحجة . وفي طلاق الواقعات : إذا علق الطلاق بفعل في وسعها إقامته لا يقع الطلاق بترك الفعل إلا في آخر جزء من أجزاء حياتها ، وإن جعل التعليق بفعل ليس في وسعها إقامته يقع الطلاق في الحال إلا إذا وقت لذلك وقتا فحينئذ لا يقع الطلاق إلا بعد مضي ذلك الوقت .

وفي باب الطلاق من الأصل : وسئل الفقيه أبو بكر عن رجل طلق امرأة غيره فقال الزوج « بش ما صنعت ، لا يقع الطلاق ، وإن قال « نعم ما صنعت » يقع ، قال الفقيه أبو بكر : وأنا أقول على قلب هذا قال الفقيه أبو الليث : وبه نأخذ . وسئل هو أيضا عن رجل غضب على امرأته لما أنها تخرج من دارها إلى سطح جار لها فقال « إن خرجت من الدار إلى سطح الجار فأنت طالق » فخرجت إلى سطح جار آخر ؟ قال : إن علم أن مراده سطح جار بعينه لا تطلق ، وإن لم يعلم خلفه على جميع الجيران تطلق بالخروج إلى سطح جار آخر .

وفي القيمة : سئل والدى عن رجل قال لآخر في الخصومة « إن لم أضع في هذا المكان مائة عجلة من السريقين فأمرأته طالق » فلو وضع في ذلك المكان قدرا من السريقين يقدرها أهل البصر بذلك القدر بعصمه ذلك من الخنث ، ويعتبر عادة الموضع في عجلة ثور أو حمار . وسأته عن رجل قال لامرأته « إن أفشيت سرى فأنت طالق ثلاثا » فقيل لها « إن زوجك فعل كذا ؟ » قالت « نعم » ؟ قال : تطلق ثلاثا ، ولو

أشارت بالإيحاء لا يقع شيء .

وفي المضمرات : ولو أن مسلماً ادعت عليه امرأته أنه طلقها ثلاثاً أو أنه ارتد عن الإسلام فبنت منه ، فسأل القاضي الزوج فقال : أصابني جنون و كان ذلك مني وأنا مجنون ، أو قال : أصابني برسام و أذهب عقلي ، أو قال : أصابني وجع أذهب عقلي ، فإن عرف أن ذلك أصابه فالقول قوله ، ولو قال : طلقته وأنا نائم ، كان القول قوله صدقته المرأة في ذلك أو كذبه . وفي المتنق . أنه لا يقبل قوله إذا قال : طلقته وأنا نائم ، وكذلك إذا قال : شربت الخمر فذهب عقلي ، أو قال : ضربت نفسي - أو قال : ضربني غيري ففشي على فذهب عقلي فتكلمت بذلك وأنا ذاب العقل ، : فإن عرف أن ذلك أصابه فالقول قوله ولا يقع الطلاق . وإن لم يعلم أصاه ذلك لا يصدق ويقع الطلاق .

م : و سئل أبو القاسم عن ائتم بنى . قال : فلا تطلق اكر من ، فقطع الكلام ؟ قال : لا يقع الطلاق ويجب أن يكون المسألة على الخلاف .

حلف أن لا يطلق امرأته فألى ومضت أربعة أشهر من غير قربان حتى وقع الطلاق عليها بالإيلاء هل تقع عليها تطليقة أخرى باليمين ؟ قال : أبو صر تقع . وقال غيره : لا تقع . وفي اختلاف زفر و يعقوب أن على قول زفر لا تطلق أخرى ، وعلى قول أبي يوسف تطلق . وذكر ثمة في المتنق : إذا حلف أن لا يطلق امرأته فغرق القاضي بينهما بحكم المنة هل يلزمه على قول زفر لا يلزمه . وفي الولوالجية : وهو المختار - م : وعن أبي يوسف روايتان ، وفي الخانية : قال الفقيه أبو جعفر . لا يحنث في الإيلاء ، وفي اللعان في قياس قول أبي يوسف ، وقال أبو الليث : يجوز أن لا يحنث في اللعان إجماعاً و به فأخذ .

م : سئل أبو بكر عن قال لامرأة من أحد جيرانه « أتريدين أن أخلصك من زوجك » ؟ فقالت : نعم ، فذهب الرجل و خالها من زوجها بمهرها و فقة عدتها . فبلغها فلم ترض به ؟ قال : إن قالت المرأة : لم أرد بذلك هذا النوع من التخليص ، فالقول

قولها - وفي الظهيرة : مع يمينها .

وفي الحاية : رجل قال : اكر من از اين زن دست باز دارم تا اين فرزند زنده است فكذا ، ثم خالها : حث في يمينه ، رجل حلف أن لا يطلق امرأته فخالها فضولى فبلغه الخبر فأجاز خلع الفضولى باللسان حث في يمينه ، وإن أجاز بالفعل بأن أخذ بدل الخلع قالوا لا يحث في يمينه و عليه الاعتماد .

وفي البتية : سئل الحسن بن علي عن قال لزوجته « إن كنت فلانا فأنت طالق ، ثم إن ذلك الفلان طلب الحائض فلم يجبه فقالت لزوجته : في الدار ! ولم تكن زوجته عرفت ذلك الفلان وقت المداة هل يحث ؟ قال : نعم .

و سئل عن رجل عقد امرأته نكاحا و قبل أن تزف إليه قال « إن أصلحت هذه المصاهرة فهي طالق ثلاثا » ، ثم بدا له أن يصلحها هل له حيلة حتى لا يحث ؟ قال : يصلحها غيره بغير أمره .

و سئل علي بن أحمد عن قيل له : أنت تمسك ألف من من الخنطة ، فقال « إن كنت أمسك لنفسى حقا أكثر من ستمائة أو سبعمائة فامرأتي كذا ، فوزنوا ما كان من الخنطة فكان ألفا و ثلاثمائة . قال : « على ديون من الخنطة هو » ينافي الطلاق ، هل يصدق و هل يحث في يمينه ؟ قال . لا يحث .

و سئل الوري عن رجل قال لامرأته « إن اشتريت جارية و دخلت عليك غيره فأنت كذا » قال « العبرة » وقت الشراء و تظهر بلسانها لا بقلها .

٣ : سئل أبو بكر عن قال لامرأته « إن دخلت دار فلان بغير مرادى فأنت طالق ثلاثا ، فأرادت أن تذهب فقال الزوج : تو هي روى بر من چه ايد ، قال : هذا وعيد و ليس باذن ، و إذا ذهبت و دخلت دار فلان طلقت ثلاثا .

(١) كذا ، و في خل كانه « الضاحجة » (٢) وفي خل « القيرة » (٣) وفي خل « بيكانها » .

و سئل هو أيضا عن رجل قال لامرأته « بعت منك أمرك بألف درهم ، قال :
 إن اختارت نفسها في المجلس وقع الطلاق عليها ولزمها المال . و سئل هو عن رجل باع
 من امرأته تطلقه بمهرها وثقة عدتها واشترت هي ، ثم قال الزوج من ساعته : هر سه
 هر سه ، قال : أخاف أن تقع عليها ثلاث تطليقات ، وينبغي أن ينوي الزوج : إن أراد
 بقوله « هر سه ، إيقاع الطلاق طلقت ثلاث تطليقات وما لا فلا . و سئل هو أيضا عن
 رجل قال لامرأته « هي صدائق مني ، قالت « لا أحب ، فقال لها « أنت طالق ثلاثا
 إن لم تهبي » ، فأتى على ذلك أيام ، ثم إن المرأة تزعم أنها كانت وهبت منه إلا أنه لم يسمع
 لا تصدق و طلقت ثلاثا - و فيه نظر ، و ينبغي أن لا تطلق ما دامت حية .

و سئل أبو القاسم عن رجل قال لامرأته « جعلت أمر ثلاث تطليقات يدك
 إن أبرأتني من المهر ، فطلقت نفسها في المجلس : إن طلقت بعد ما أبرأتها عن المهر
 يقع الطلاق وإلا فلا .

و سئل أبو بكر عن قال « حلال الله على حرام إن فعلت كذا ، ففعل ذلك الفعل
 و ليست له امرأة يومئذ فتزوج امرأة ؟ قال : تلزمه كفارة اليمين و لا تطلق المرأة التي
 تزوجها ، و لو كانت له امرأة وقت اليمين طلقت ، وكان الفقيه أبو جعفر يقول : إذا
 تزوج امرأة يقع الطلاق عليها و يجعل ذلك بمنزلة قوله « كل امرأة أتزوجها » ، قال
 الفقيه أبو الليث : « أنا أقول بقول أبي بكر ، قيل : جواب أبي جعفر لا يستقيم وإنما
 جعلنا قوله « حلال الله على حرام » بمنزلة قوله « كل امرأة أتزوجها » ، على ما هو موضوع
 المسألة في الكتاب ، فإن موضوع المسألة أن الخالف ذكر الفعل آخر في اليمين فتزوج
 امرأة بعدما باشر ذلك الفعل و في هذه الصورة لا يقع الطلاق على المتزوجة بعد مباشرة
 الفعل ، وإنما يستقيم هذا الجواب فيما إذا ذكر الفعل أولا بأن قال « إن فعلت كذا
 لحلال الله على حرام . » و في متفرقات الذخيرة : إذا قال « إن فعلت كذا لحلال الله
 على حرام ، ثم قال « إن فعلت كذا لحلال الله على حرام . » و ذكر فعلا آخر ثم فعل

أحد الفعلين حتى وقع الطلاق على امرأته ، ثم فعل الفعل الآخر و هي في العدة ، فقد قيل : ينبغي أن لا يقع عليها طلاق آخر بحكم الدين لأنه من قال امرأته طالق وله امرأة مبانة لا يقع عليها الطلاق ، و منهم من قال يقع طلاق آخر - و هو الأظهر و الأشبه . قال محمد : حر تزوج مكاتبه بأذن سيدها على جارية بينها ، فلم قبض المكاتب الجارية حتى زوجتها من زوجها على مائة درهم : جاز النكاحان ، فان طلق الزوج المكاتب أولا ثم طلق الأمة وقع الطلاق على المكاتب و لا يقع على الجارية .

و إذا قال للمختلعة بتطليقة واحدة : اگر بدرم ايم ترا طلاق ، فتزوجها ؟ هـ قيل : إذا كانت هذه المقالة حال قيام عدتها ينقضي اليمين ، فإذا تزوجها فان سبق منه طلب نكاحها و هي في العدة قد وقع عليها الطلاق بذلك الطلب . فإذا تزوجها بعد ذلك لا يقع عليها شيء ، و إن كان طلب نكاحها بعد ما انقضت عدتها و تزوجها لا يقع عليها الطلاق .

إذا قال لامرأته : اگر من بر تو بدل آرم فكذا ، فتزوج عليها امرأة يبحث في يمينه ، و لو طلقها و تزوج امرأة أخرى لا يبحث في يمينه .

رجل له امرأتان فقال بالفارسية : هر چه بدست راست گیرم ير من حرام اگر فلان کار کنم ، ثم حلف فقال : حلال بر من حرام اگر فلان کار کنم - ذكر عین الفعل الذي ذكره في اليمين الأولى ، ثم خالف إحدى امرأتيه ثم تزوجها ثانيا ثم خالفها ثانيا ثم تزوجها ففعل ذلك الفعل : انحلت اليمينان و طلقت المختلعة ثلاثا و طلقت الأخرى ثنتين . و عن أبي يوسف رجل طلق امرأته فدخلت عليه أخت امرأته و عاتبه و قالت « طلقت أختي ثلاثة تطليقتين و لم تحفظ حق أيها » فقال الرجل « هذه نائلة - أو قال : فهذه نائلة ، لزمها الثلاث ، و إن لم تذكر الطلاق في معاتبتها و باقى المسألة بحالها فقوله « هذه نائلة » ليس بشيء - إلا أن ينوى به الطلاق .

و إذا قال « كل امرأة لي طالق » و ليس له امرأة وقت اليمين لا ينقضي اليمين إلا

إذا نوى كل امرأة أن زوجها تنصح نيته .

رجل طلق امرأته واحدة فقال بعض جيرانه : ابن كه تو كردی چیزی نیست .
قال الزوج : اگر يك طلاق چیزی نیست سه طلاق دادمش اقل في الجواب : تقع
تطليقتين آخرين وليس هذا تطليق بل هو تنجيز - معناه : چون يكے را بر شما عظمت
نیست هر سه طلاق دادم . قال لامرأته : يك دينار بتو رسد خوشتن خریدی بدت
و بکاین ؟ و أراد به التحقيق ، فقالت : خريدم ، فقيل : هذا خلع تام منجز .

طلق امرأته طلاقاً رجعياً لا يثبت لها حق المطالبة بالمهر لأن المهر مؤجل
وأجله شيان : الموت وقوع الفرقة ، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح عندنا .
قال لشكوته وهي أمة ، إن دخلت هذه الدار فأنت طالق ثلاثاً ، فأعفت
فدخلت الدار تطلق ثلاثاً . رجل زوج ابنه البالغ امرأة بغير أمره فأخبر الابن بذلك
فقال : اگر فلانہ را از بہر من بخواستہ است اور اسے طلاق ، يكون هذا إجازة النكاح
و تقع عليها ثلاث تطليقات .

رجل قال للفسوة : من دخل منكن الدار فهي طالق ، فدخلت امرأة مراراً ،
طلقت بكل مرة تطليقة ، لأن الفعل - و هو الدخول في قوله من دخل منكن - أضيف
إلى جماعة والفعل إذا أضيف إلى جماعة يراد به في عرف الاستعمال تعميم الفعل مرة
بعد أخرى ولا يراد به الفعل مرة واحدة .

و مردی سفر میرفت زن را گفت : اگر يك ماه از رفتن من برآید و من
بر تو نیامده باشم یا قفقه بتو نرسیده باشد امر تو بدست تو نهاده أم تا هر وقت بایدت
پای خود کشاده کنی ، پیش از گذاشتن يك ماه قفقه رسید اما مرد نیامد : امر
(١) وفي الفتاوى الهندية : لا خلاف لاحد أن تأجيل المهر إلى غاية معلومة نحو شهر أو سنة
صحیح ، وإن كان لا إلى غاية معلومة فقد اختف الشايخ فيه قال بعضهم : يصح وهو الصحيح
و هذا لأن انطية معلومة في نفسها و هو الطلاق أو الموت و بإطلاق الرجعي يتجمل
المؤجل ولو راجعها لا يباح كذا أفق الإمام الأستاذ - كذا في التلحمة .

بدست زن نے شود، شرط امر بدست زن دو چیز است نا آمدن و فقه نافرستان و یکے ارین دویافته بود .

سو کند خورد بطلاق کہ این دو کارد کہ بدست من است ملک من نیست ، سپس آن معلوم شدہ یکے ازان دو کارد ملک ابن مردست و یکے ملک زن وی ، قد قبل : یعنی أن لا يقع الطلاق .

رجل قال لامرأته . اکر فردا با کاروان زوم ترا کہ زن منی سه طلاق ! فردا کاروان نے رفت ، قد قبل . یعنی أن يقع ، وقيل : یعنی أن لا یحث .

مردے زن مطلقہ خود را گفت : اکر بنام تو زنی کم آن زن را طلاق - و نام زن وی فاطمہ است مثلا ، زنی خواست کہ آن زن را نام فاطمہ است و حالے نام دیگر می خواند : برو طلاق شود . زن را گفت : اکر احش بجلے من نیائی و مرا مراعات نکنی ترا طلاق ، مرد بجلے زن رفت و زن مراعات کردش اما زن بجلے او یامد تا شب بگذشت ؟ قد قبل : تطلق - وهو الاشبه .

رجل قال لامرأته . ترا طلاق دادم شرط ان کہ چون از من جدا شوی بس را نباشی و اکر فلاں را باشی مبان ما طلاق نیست ! آن زن فلاں را باشد طلاق واقع است .

وفی فتاوی آمو : سئل القاضي بدیع الدین عن قال : اکر من امروز درین عالم باشم لخلال الله علی حرام ، قال : یحبس حتی یمضی الیوم ، و هو ظہیر ما لو قال : امروز درین دنیا نباشم ، یحبس حتی یمضی الیوم ، و قال تنعمده الله بالرحمة : سواء حبسه القاضي أو الوالی أو فی بیت من بیوت الناس لأن الحبس یمشی تقیاً ، و قال الله تعالی « او ینفوا من الارض » ، والمراد منه الحبس .

وفی الاسیجانی : رجل قال لامرأته « إذا ولدت غلاما و جاریة فأنت طالق »

(۱) آية ۳۴ من سورة النافذة .

فهذه المسألة على أربعة أوجه: إن ولدت غلاماً أولاً ثم جارية وقعت تطليقة بالغلام وانقضت عدتها بالجارية، وإن ولدت جارية ثم غلاماً تقع عليها تطليقتان وانقضت عدتها بالغلام، وإن اختلفا فالقول قول الزوج لأن المرأة ادعت زيادة الطلاق والزوج ينكر، وإن تصادقا فهما لا يعلنان ذلك لحيثئذ هي مسألة الكتاب: وفي القضاء لا تقع عليها إلا واحدة لأن القاضي لا يقضى بالشك ولكن ينبغي للزوج فيما بينه وبين الله أن يأخذ بالزيادة لأن هذا من أمور الدين فيؤخذ فيه بالاحتياط، والمدة متضمنة في الأحوال كلها.

وسئل أبو بكر عن قال لامرأته: هزار بار هسته يك طلاق، قال: طلقت ثلاثاً. وسئل هو أيضاً عن قال لامرأته: إن صعدت هذا السطح فأنت طالق، فارتقت درجتين أو ثلاثاً، قال: يجب أن يكون في المسألة اختلاف بين ضمير ومحمد بن سلة بناء على أن من قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إن ذهبت إلى قرية كذا، فخرجت إليها: قال أحدهما يحنث بنفس الخروج وقال الآخر لا يحنث بنفس الخروج ما لم تنته إليهما، وهاتين يجب أن يكون كذلك، وقال أبو الليث: وعندي أنه لا يقع الحنث هاهنا بالاتفاق، وفي الحائض: لا يحنث في يمينه - هو الصحيح - ٢. وسئل أيضاً عن قال لامرأته: إن ارتقيت هذا السلم أو وضعت رجلك عليه فأنت طالق، فوضعت رجلها لتترقى فتذكرت الحلف فرجعت، فقال: أجاب: أنها تطلق، قيل له: أليس هذا اللفظ صار كناية عن الصعود كما أن وضع القدم في الدار صار كناية عن الدخول؟ قال: إنه استقصى في اليمين حيث قال: «إن ارتقيت أو وضعت رجلك عليه»، فالصعود يستفاد بقوله: «إن ارتقيت» صلينا أنه أراد بوضع الرجل نفس وضع الرجل، فهو بمنزلة ما لو قال لامرأته: «إن خرجت من هذه الدار وضعت رجلك في السكة فأنت طالق»، وهناك إذا وضعت رجلها في السكة تطلق وإن لم يخرج - وفي الحائض: ولو ذكر الخروج ولم يذكر معه وضع القدم في السكة فوضعت إحدى قدميها في السكة لا يحنث. وفي الحجة: ولو

(١) إن اختلفا: أي إن المرأة ادعت أنها ولدت جارية ثم غلاماً والزوج يدعي على العكس.

قال لها و هي على السلم « إن ارتقيت فأنت طالق و إن رجعت فأنت طالق و إن أسقطت نفسك فأنت طالق ، ينبغي أن يأخذها إنسان فيضعها على الأرض فجلس على الأرض . أو يأخذ الرجل أسفل السلم فيجره فيضعه على الأرض فجلس على الأرض . في يدها قدح فيه ماء . قال لها زوجها « إن شربت هذا الماء أو أرتقت أو وضعت هذا الماء فأنت طالق ، و إن أعطيت غيرك فأنت طالق ، فينبغي أن تضع بعض ثيابها في ذلك الماء لينشف ثوبها ذلك الماء فلا تطلق .

سئل الشيخ أبو بكر الاسكاف عن قال « إن خرجت من كورتى و لم أرجع إلى تمام ستين من يوم خروجى ففلان ابن فلان وكيل بتطليقاتها الثلاث ، قال : لما تم الستين صار الرجل وكيلا رجوع هو بعد ذلك أو لا .

م : سئل أبو بكر أيضا عن قال لامرأته : كايين و هزينه عدت بتو فروختم بطلاق ، و قالت : اشتريت ، قال : لا تطلق و هي امرأته . و سئل هو أيضا عن رجل حلفه السلطان بطلاق امرأته أن يضع مائتى درهم على كف خليفته ، فجاء الرجل بالدرهم ليضع على كف الخليفة فأمره الخليفة أن يدفع الدرهم إلى خادم له فدفع و لم يضعه على كف الخليفة ، قال : أرجو أن لا تطلق امرأته .

و فى الملتقط : و لو حلف بالطلقات الثلاث أنه لم يبعدها بكرا ، والمرأة تقول وجدتني بكرا ، فالقول قوله و لا يبحث .

م : و سئل أبو القاسم عن قال لامرأته : اكر مادر تو از خبز من بخورد فأنت طالق ثلاثا ، فحملت المرأة دقيق زوجها و دفعت إلى أخيها فدفع الأخ إلى امرأته فخبزت ثم وضع الأخ الخبز بين يدي أمه فأكلت ، قال : إن دفعت الأخت الدقيق إلى الأخ على وجه الهبة لم تطلق ، قال الفقيه أبو الليث : و عندي أنها لا تطلق على كل حال . و سئل أبو نصر عن قال لامرأته « إن فعلت كذا فأنت طالق واحدة ، فقالت « لا أرضى بالواحدة ، فقال الزوج « أنت طالق ثلاثا إن لم ترضى بالواحدة » ؟ قال : هذا الكلام يراد به الشرط

ولا يراد به الإيقاع ولا يقع في الحال شيء .

سئل على بن أحمد عن رجل تشاجر مع امرأته فقالت المرأة : وهبت حتى منك جنك از من بدار . فقال : جنك ما ز داشتم . - قال ذلك ثلاثا ؟ قال : خفت عليه أن تقع عليها ثلاث تطليقات ، قال : أبو الليث : وعندي أنه تقع عليها واحدة ، وفي الحاوي : قال أبو القاسم في قوله : جنك باز داشتم ، تقع تطليقة رجعة ، قال أبو جعفر : تقع باثثة وبه مأخذ .

وفي الحاشية : جماعة قطعوا الطريق على رجل وأخذوا منه ماله وحلفوه بالطلاق أن لا يخبر أحدا بخبرهم فاستقبل القافة فقال للقافة : على الطريق ذئاب ، فهمم القافة وانصرفت ، قالوا : إن أراد بالذئاب اللصوص طلقت امرأته لأنه أحرأ بأمرهم ، وإن أراد حقيقة الذئاب أرجو أن لا يبحث لأنه لم يخبرهم بخبرهم . جماعة دخلوا في الليل على رجل وذهبوا بكل شيء وحلفوه بأن لا يخبر بأسمائهم وهو في السكة رام ، فالحيلة فيه ما قلنا من أبي حنيفة أنه يكتب أسامي جيرانه وبأمر حتى يعرض عليه فيقال له : هل كان السارق هدا . فيقول : لا ، حتى ينتهي إليهم فيسكت أو يقول : لا أدري ، فيظهر السارق ولا يبحث الخالف .

وفي النوازل : سئل أبو بكر عن رجل وضع الدرهم على يدي امرأته على وجه الأمانة ثم اتهمها عند الاسترداد فقال لها بالفارسية : ازین درام برداشتی سه طلاق هستی . على وجه الاستفهام ، فقالت المرأة : هشتم ، ثم استبان أن المرأة قد رفضت هل يقع الطلاق والزوج يقول أردت بذلك تخويفها ؟ قال أبو جعفر : استفهامه يحتمل وجهين أحدهما تحقيق التمين والرضا بالخنث والآخر تخويفها ، فإن أراد به الوجه الأول طلقت ، وإن أراد به الوجه الثاني لم تطلق والقول قوله مع يمينه .

م : إذا قال لامرأته : إن لم تصومي غدا فأنت طالق . فأصبحت من الند صائمة فلما مضى ساعة حاضت ومضى اليوم : طلقت - هكذا ذكر في الفتاوى قال الإمام

(١) وقد مضت هذه المسائل ص ١١٠ .

نجم الدين النسفي : هذا الجواب مستقيم على قول أبي يوسف غير مستقيم على قول محمد ،
والصحيح أنها تطلق عند الكل وإليه أشار محمد في أيام الجامع .

وسئل أبو جعفر عن قال : اكر مرا هرگز جز ان فلانه زن باشد - وسماها -
ار من هزار طلاق . ثم أراد أن يتزوج امرأة غيرها ؟ فقال : ينبغي أن يبدأ فيتزوج
امرأة سوى التي يريد نكاحها بمهر قليل قطلق ثلاثا ويلزمه نصف مهرها ثم يتزوج التي
يريد نكاحها فلا تطلق إن لم يكن للحالف نية ، كل امرأة أزوجها .

وفي الذخيرة : عن أبي يوسف إذا قالت لأزوجها « طلقني إن تزوجت فلانة على »
فقال الرجل « أنت طالق » وهو ينوي الجواب ومعناه « أنت طالق إن تزوجت » فهذا
ليس بجواب في القضاء ، وفيما بينه وبين الله تعالى يسمه أن يمسكها .

وفي النوازل : وسئل أبو القاسم عن حلف طلاق امرأته أن لا يقرأ القرآن ،
فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم ، ولم يقرأ شيئا سواه هل يحنث ؟ قال : إن كان الذي قرأ في
سورة البقرة قد حنث في يمينه ، وإن كان قرأ غير هذا لا يحنث ، وإن لم تكن له نية
ما قرأ لا يحنث لأن المعروف عند الناس أنهم لا يريدون بقراءته قراءة القرآن .

ثم : وسئل أبو نصر عن رجل اتهم امرأته برفع شيء من الدمام^(١) فأنكرت فقال
الزوج : توازم به طلاق منه اكر نه برداشته اثم ظهر أنها لم ترفع ؟ قال : طلقت
ثلاثا ، وهو ظهير ما روى عن أبي يوسف - وفي النوازل : إذا قال لامرأته « أنت طالق
لأن دخلت الدار » ولم تكن دخلت طلقت لأنه أخبر عن الدخول وأكد باليمين وكان
شرط الحنث الدخول .

وسئل أبو نصر عن قال لامرأته : طلاق ترا دادم خريدى ؟ فقالت : خريدم
و خوشترن را سه بار هشتم ارزاني ، فقال لها الزوج : رستی ؟ فقال : إن أراد بقوله « رستی »
الإجازة وقعت الثلاث ، وإن لم يرد به الإجازة لم تقع إلا واحدة رجعية .

وسئل أبو القاسم عن سكران ذهب إلى دار صهرته فقال « إني حلفت بطلاق

(١) في الأصل « من الدار » .

امرأتى إن التقي بها الليلة ، فأبوا ذلك عليه ، فلما أصبح قال « لى أردت تخوفهم ولم أكن حلفت بالطلاق » قال : طلقت امرأته . وسئل هو أيضا عن قال لامرأته « إن تكونى امرأتى غير غد فأنت طالق ثلاثا » قال : إن طلقها واحدة مائة فى يومه ذلك أو فى الغد أو بعد مضى الغد^١ فلا تطلق^٢ . وفى الحاتية : ولو قال لامرأته « إن تكونى امرأتى فانت طالق ثلاثا » فإن لم يطلقها واحدة بائة متصلة يمينه تطلق ثلاثا . ولو قال « إن أنت امرأتى فانت طالق ثلاثا » طلقت ثلاثا ، ولو قال ذلك للعدة عن طلاق رجعى فكذلك ، وإن قال ذلك للبانة فى العدة : فإن أراد به النكاح المطلق أو لم تكن له نية لا يقع عليها طلاق آخر ، وإن نوى به الزوجية التى تكون بعد البان فى العدة طلقت أخرى .

وفى التوازل : سئل أبو القاسم عن رجل دخل داره فوجد صهرته فى بيته فغايظه دخولها فقال لامرأته « إن لم تخرجى من الدار فأنت طالق » وأراد بخروجها خروجه صهرته ، فخرجت المرأة من ساعته إلى حائط له لضيق داره وهذا الحائط مقدار جريب فكشفت فيها طويلا ثم رجعت إلى الدار ورفعت بعض ثياب ولدها ثم خرجت ، قال : إن كان مراد الزوج الخروج دون الانتقال بالسكى فاذا خرجت إلى موضع لا يعد من الدار فقد بر الحالف فى يمينه .

وسئل عن رجل هربت منه امرأته وهو سكران فاتبها ولم يظفر بها وقال : مه طلاق هزار بار هشته . ولم يقل « امرأتى » ؟ قال : هذا كلام فيه اشكال وكأنه قصد امرأته إلا أنه إذا لم يكن إنسان خاطبه حتى يكون جوابا ولا تكلم بكلام سابق فلا أفتى فى ذلك بالطلاق إلا أن يخبر الرجل أنه نواها .

م : سئل أبو صر عن قال لامرأته : اكر توبا كسے حرام كنى فأنت طالق ثلاثا ، ثم إن الزوج طلقها واحدة . وفى الحاتية : ثم إن الزوج طلقها بأتا - م : وجامعها فى عدتها هل تطلق ثلاثا ؟ قال : لا وييمه على غيره ، قال الفقيه أبو الليث : وعندى أن المسألة

(١) على الفور (٢) ثلاثة .

يجب أن تكون على الخلاف: على قول أبي حنيفة ومحمد تطلق وتقع يمينه عليه وعلى غيره، وعلى قول أبي يوسف لا تطلق، أصل المسألة: إذا قالت لزوجها: إنك تزوجت على امرأة، فقال الزوج: كل امرأة لي طالق، فأبأنها - وفي الثانية: ثم جعلوا هذا فرعا لما قال لامرأته: كل امرأة أزوجها هي طالق، ثم أبأنها ثم تزوجها: طلقت عندهما لعموم اللفظ، ولا تطلق عند أبي يوسف - وبه أخذ الفقيه أبو الليث.

م: وسئل أبو نصر عن رجل قال لامرأته: إن أعطيتك دراهم تشتري بها شيئا فأنت طالق، فدفعت إليها دراهم وأمرها أن تعطي فلانة تشتري بها شيئا، ثم تذكر يمينه واسترد الدراهم منها هل تطلق امرأته؟ قال: إن كانت امرأته هي التي تشتري الأشياء بنفسها لا تطلق. وإن كانت لا تتولى شرائها بنمسا يخاف أن يقع عليها الطلاق، وهذا الجواب مستقيم فيما إذا دفع إليها الدراهم ولم يأمرها أن تدفع إلى فلانة تشتري بها، أما إذا أمرها أن تدفع إلى فلانة تشتري بها فينبغي أن تطلق امرأته عن كل حال.

م: سئل علي بن أحمد عن له موعودة فقال لامرأة أجنبية: إن لم أزوجك بل موعودتي فهي طالق ثلاثا، فتزوجت هذه الأجنبية بزواج آخر قبل أن يتزوجها هذا الحالف فهل للحالف أن يتزوج الموعودة؟ قال: نعم.

وسئل الحنفي عن رجل قال لرجل: طلق امرأتى، فطلقها واحدة ولم يقل وطلقها ثلاثا، ثم مضت ساعة فقالت للرجل: طلقني ثلاثا، فطلقها ثلاثا هل وقعت هذه الثلاث؟ قال: إن نوى الزوج الثلاث تقع الثلاث. وسئل أيضا عن رجل طلق امرأته واحدة ثم قال: إن راجعتها فهي طالق ثلاثا، فلم يراجعها ولكن زوجها منه فضولى أو تزوج بها وتراضا الأمر إلى الحاكم قضى بينهما بالحل: بطلان اليمين وبقي على هذا، فإن قال الناس هذه الحيلة لا تجوز هل يسمع إلى قولهم حتى يفرق بينهما أم يبقيان على الحل؟

(١) وفيه خل وس «أبو جعفر» (٢) الذي طلق واحدة الآن.

قال : متى أراد بقوله « إن راجعتها ، إعادتها إلى ما كانت عليه في نكاحه و هي معتدة بانة ، أما إذا تزوجها بعد انقضاء العدة فينبى أن لا يقع شيء لأن الزوج غير الرجعة .
و سئل عن زوجين تخاصما وحضرا إلى الكاتب فقال الكاتب للزوج : اكتب أكتب ؟ قال الرجل : اكتب ثلاثة أحرف ، ثم ذهب ثم كتب الكاتب للمرأة صكا بثلاث تعليقات هل تقع عليها الثلاث ؟ فقال : نعم إذا كتب ونوى بالثلاثة الأحرف ثلاث تعليقات ، وإن لم ينو ذلك و رضى به الزوج حيث أقر و أشهد قد بانة بثلاث .
و سئل عن كان يضرب ابنة فقالت له زوجته : اى قاتل اى كافر تفعل مثل هذا ، فقال لها زوجها « إن كنت قاتلا أو كافرا كما تقولين فأنت طالق ثلاثا ، هل بانة مه ثلاث ؟ قال : نعم ، قال رضى الله عنه : و هذا على جواب المتأخرين فاهم يحملونه بمنزلة المجارة ، و أما على ظاهر الجواب فانه تعليق بشرط فان كان كما ذكر فجمع و إلا فلا .

و فى النسفية : سئل عن جمع فساق يصنع بعضهم بعضا فقال واحد منهم : من صنع بعد هذا صاحبه فامرأته طالق ثلاثا ، صفه رجل بعد هذا فصنع هو صاحبه هل تطلق امرأته ؟ قال : لا ، ولا يكون قوله بمنزلة ابتداء اليمين بل يكون كلاما فاسدا .
م : إذا قال الرجل « إن فعلت لهذا فكل امرأه لى طالق » و ليس له امرأه و كان من نيته « كل امرأه يتزوجها بعد هذا » هل تصح نيته ؟ كان شمس الإسلام الأورجندى يقول : تصح نيته و يصير تقدير المسألة « كل امرأة تسكون لى » ، و هذا من باب نية الإضرار و إنها صحيحة . و كان نجم الدين النسفى يفتى بأنه لا تصح نيته . و لو قال : إن فعلت كذا هرجه بدست راست كيرم بر من حرام ، و ليس له امرأة وقت الحلف و لم ينو امرأة يتزوجها ؟ كان شمس الإسلام الأورجندى يقول : تكون يمينا و عليه الكفارة - و به كان يفتى شيخ الإسلام أبو الحسن .

سئل نجم الدين النسفى عن قال لامرأته « نحدد النكاح يفنا » فقالت المرأة « بين وجه الحرمه حتى أعرف » فنازعه فى ذلك وقالت : لم تكتم الحرمه ؟ فضرب الزوج و قال :

سزای این کسان آنست که هیچین حرام بداری، لا يكون هذا إقراراً بالحرمة ؟ قال : نعم .

و فى الیمة : قال لامرأته « إن كان هذا الحمل ابناً فأنت طالق ، و إن كانت بنتاً فأنت تطليقتين » ثم ولدت ابناً و بنتاً فى بطن واحد على التعاقب لا يقع شيء لأن الحمل ليس سلام و لا جاریة . و سئل الحنفى عن رجل سأله واحد عن طلاق امرأته التى طلقها و علق بالشرط « هل طلقت امرأتك » ؟ قال جیاً له « نعم » ، طلقت على وجه الإضافة إلى المعلق بالشرط ؟ قال : لا ىصدق فى إرادة الإضافة فى القضاء و ىصدق فيما بينه و بین الله تعالى ، قال رضى الله عنه : و ینبى أن ىصدق فى القضاء إن وصل . و سئل عن رأى امرأة غیره فقال « إن تزوجت هذه المرأة فهى منى طالق ثلاثاً » ثم طلقها زوجها و انقضت عدتها ثم تزوجها هذا الخالف هل وقع الثلاث فى الحال ؟ قال : نعم . و ذكر الخصاص فى الحیل : إذا قال الرجل « إن لم أتزوج فلانة اليوم - لامرأة اخرى لها زوج و دخل بها - فامراًى طالق » . قال : إن تزوجها فى يومه ذلك بر فى يمينه لانه لا يقدر أن يتكحها نكاحاً صحيحاً ، فعمل أنه أراد به النكاح الفاسد . و إن لم يذكر « اليوم » و لم يدل عليه الحال : انصرف ذلك النكاح إلى النكاح الجائز . و لو قال « إن لم أتزوج فلانة اليوم - لامرأة لها زوج لم يدخل بها : فهذا على النكاح الصحيح لانه يمكنه أن يتزوجها فى ذلك اليوم » نكاحاً صحيحاً بأن يطلقها زوجها ، حتى لو تزوجها نكاحاً فاسداً حث فى يمينه .

و سئل النسفى عن رجل دعا امرأته إلى المجامعة فأبت فقال لها : متى يكون ذلك ؟ قالت : غدا . فقال لها « إن لم تفعل هذا المراد غدا فأنت طالق ثلاثاً » ثم نسيا ذلك حتى مضى الغد هل تقع الثلاث أم يتعلق بطلب الرجل ؟ قال : نعم^١ ، و سئل عنها الحسن ابن على فقال : لا يقع الطلاق .

(١) أى تقع الثلاث .

و سئل الخجندی عن طلق امرأته ثلاث تطليقات تزوجت بآخر بعد معنى العدة و طلقها الثاني بعد الدخول بها ثم قال الزوج الاول : إن أمسكتها أو راجعتها أو كان يغني لي فهي ثلاث تطليقات ، ثم أراد أن يتزوجها ، قال : يتزوجها ثم يرفع الأمر إلى قاض شفوى فيقضى بحكم من أحكام النكاح . و سئل أيضا عن رجل كانت له خطيبة و ذكر هذا الرجل : إلى أتزوج فلانة ، فسمع أولاد صهره فأخذوه و زجروه و حلقوه على خطيبته فقال : إن تزوجت فلانة على خطيبتي فهي طالق ثلاث تطليقات ، ثم زفت إليه خطيبته ، هل يصح أن يتزوجها بعد تزوج خطيبته ؟ فقال : لا ، قال رضى الله عنه : هذا الجواب إنما يصح لو أراد بالخطيبة المزوجة ، فأما إذا كان قبل التزويج فإنه يتزوجها و لا يقع شيء . لأنه لم يوجد التعليق في الملك و لا مضافا إليه .

م : إذا قال لغيره : خواهي تا رنت را طلاق دم ؛ قال : خواهم دادش سه طلاق ، ففي هذه المسألة لا تطلق أصلا ، هو قياس قول أبي حنيفة .

سألت المرأة زوجها أن يطلقها واحدة فقال : دادم يك و دو و سه ، قالت : چه يكي و چه دو و چه سه ؟ فلم يحجها بشيء . فقد قيل إنها تطلق ثلاثا .

قال الرجل لغيره : قد استفدت امرأة جميلة جليلة ، فقال الزوج : بده درم بخريدمش ، فقال ذلك الرجل : مرا بصد درم فروختي ؟ فقال : فروختم ، فقد قيل : لا يحرم على زوجها بهذه المقالات .

رجل له امرأتان قال لإحدهما : سه طلاق اين زن ديكر ترا دادم - أو قال بتو دادم اين سه طلاق بوي ده اين زن گفت : من اين سه طلاق بوي دادم . لا تطلق واحدة منهما .

و في القيمة : سئل علي بن أحمد عن امرأة قالت لزوجها : سرخني ، فقال الزوج : اذهبي حيث شئت ، و لم تكن له في ذلك نية الطلاق بل كان ذلك تخويفا لها هل يقع عليها الطلاق ؟ فقال : في حالة المشاجرة يقع .

وسئل يوسف بن محمد عن داعر^١ قيل له : قم فلاطم مع هذا الرجل ، فقال :
« إنى حلفت بثلاث تطليقات أن لا ألاطم » ، فأمسكوا عنه ، ثم بعد ساعة لاطم لسانا
فقيل له : قد أخبرت أنك حلفت بثلاث تطليقات أن لا تلاطم ! فقال : كنت كاذبا
في ذلك الإخبار ، هل يصدق ؟ فقال : يحنت ، وليس هذا يمين فور •

وسئل والدى عن قال لامرأته « إن لم يخرج الفساق من النار فأنت طالق ثلاثا »
فقال : لا يقع لأن الدلائل تعارضت •

وسئل القاضي أبو مكر الزنجري عن رجل حلف ليضربن امرأته بخشعة لا ذنب
لها ولا رأس ، فقال : يضربها بالكرة • وسئل الحنجدى عن قال « إن لم أعمل السنة
بتمامها في المزارعة فالتى أزوجها فهى طالق ثلاثا » ثم مرض هذا الرجل ولم يتم السنة
ثم تزوج هذا الرجل هل تقع عليها الثلاث أم لا ؟ قال : نعم • قال : ولو حبسه السلطان
فلم يمكنه لا يقع • وسئل عن قال « إن دخلت على هؤلاء الأقوام فامرأى طالق •
ثم دخل عتبة الباب ورأى واحدا منهم كان فى البيت فرجع هل يحنت أم لا ؟ قال :
لا • وسئل عن خاصم امرأته فقال « إن أكلت بعد اليوم من طعام طبخته فأنت طالق •
ففى على الأكل وقد وجد الحلف منه فى النهار هل يحنت فى يمينه إذا أكل قبل غروب
الشمس ؟ فقال : لا ، قيل له : ولو أكل بعد غروب الشمس قبل طلوع الفجر هل يحنت ؟
فقال : نعم ، قيل له : ولو كان هذا اليمين بعد غروب الشمس فقال « إن أكلت بعد اليوم
من طعام طبخته أنت فأنت طالق » هل يقتصر انقضاء اليمين بالليل إلى طلوع الفجر أم
يحنت من ساعته إذا أكل ؟ فقال : إن أراد به بعد هذا الوقت يحنت متى أكله •

وفى الخاتمة : لو قال : إن شررت فكل امرأة أزوجها فهى طالق • فشر وهو
صبي وتزوج وهو بالغ فكل صهره أن الطلاق واقع ، فقال هذا البالغ : أرى حرام
است بر من ، قالوا : هذا إقرار منه بالحرمة فتحرم امرأته ابتداء^٢ ، وقال بعضهم : لا تحرم

(١) الداعر : الفاسق (٢) ابتداء : أى من وقت قوته آرم حرام است •

امراته - هو الصحيح .

امراة قالت لزوجها : إن خبزت حتى تأكل لجاريتي حرة ، فخبزت لجاريتهما فأكل منه الزوج لا تحن ، لأن معنى كلامها إن خبزت لأجلك فإذا لم تخبز لأجله لا تحن . رجل قال لامراته : إن قلت لك أنت طالق فأنت طالق ، فقال : قد طلقك ، : طلقت الأخرى في القضاء ، فان عني طلاقا بذلك القول دين فيما بينه وبين الله تعالى .

رجل قال لأجنبية : إن طلقك فبدي حر ، بصح ذلك و يصير كأنه قال : إن تزوجتك و طلقك فبدي حر ، ، و لو قال : إن طلقك فأنت طالق ثلاثا ، لا يصح هذا اليمين ، و لو قال : إن تزوجتك فأنت طالق إن تزوجتك ، أو قال : إذا دخلت الدار فأنت طالق إذا دخلت الدار ، لا تطلق ما لم يتزوج مرتين و لا تطلق ما لم تدخل مرتين .

م : إذا طلق امرأته تطليقة ثم قال بعد ذلك : زن بر من حرام است ، يسئل الزوج : ما عنت بقولك زن بر من حرام است - الحرمة بتلك التطليقة أو هذا كلام مبتدأ ؟ إن قال : عنت الحرمة بتلك التطليقة ، فقد جعل للطلاق الرجعى بيانا فلا تقع تطليقة أخرى . و إن قال : هذا كلام مبتدأ ، فهو طلاق آخر بائن .

رجل قال لامراته : تو از من چنان دوری چو من مکه از مدینه ، لا تطلق إلا بنية الطلاق . رجل قال لها : شرم می داری که حرام در کنار من می نردی ، هذا إقرار منه بحرمتها .

سئل الشيخ أبو الحسن السعدي عن امرأته : إذهبي إلى فلان و استردی منه كذا و احملی إلى الساعة و إن لم تحملي فأنت طالق ثلاثا ، فذهبت و لم تقدر على الاسترداد فرجعت ثم استردته في يوم آخر فحملته ؟ قال : قد وقعت عليها ثلاث تطليقات ،

(١) من خل ، و في بقية النسخ : بخارها .

و ينبغي أن لا يقع الطلاق و يكون مجزئاً عن الاسترداد بمنع فلان إياها عن ذلك عفراً -
و أما إذا حلف بالفارسية: اگر امشب باين شهر اندر باشم فكذا، فتوجه للخروج
و أخذ و حبس فانه لا يلزمه الحث و جعل مجزئاً عن الخروج بمنهم إياه عن
الخروج عفراً .

و سئل هو أيضا عن قال لامرأته: دست باز داشتتم يك طلاق، قالت
المرأة: باز كوئی تا گواهان بشنوند، فقال: دست باز داشتتم يك طلاق - أو قال:
دست باز داشته ام، فهذا إخبار عن الأول فلا يقع بهذا طلاق آخر، و إن قال: دست
باز داشتم يك طلاق. فهذا طلاق آخر فتمتع الثلاث إلا إذا قال عيت بالثاني و الثالث
الإخبار فيصدق ديانة لا قضاء، و هو نظير ما قال محمد في الأصل: إذا قال لها: أنت طالق
أنت طالق - أو قال: قد طلقتك قد طلقتك، فقال: عيت بالثاني الإخبار فانه يصدق
ديانة لا قضاء فكذا هاهنا، و أشار في القدوري إلى أنه تقع واحدة أيضا في الفصل الثاني -
فقد مر هذا في صدر الكتاب .

و في الحاوى: سئل نصير عن قال لامرأته: دست باز داشتم؟ قال: هذه كناية لا بد
من النية في وقوعه، و قيل: هذا إضاح فتمتع تطليقة رجعية بنيرية، و قيل: هذا اللفظ
في الأصل للينونة ولكن استعملوه في بلادنا في موضع الطلاق الرجعي فاعتبر استعمال
العامية . و لو قالت: دست از من بدار، فقال: من از تو دست باز داشتم هزار بار،
و قال الزوج: ما طلقته قط و أنا كاذب فيما قلت؟ فقال: إن لم ينو بذلك الطلاق
لم ينزل، قال محمد بن سلة: إني أخاف في هذا و قول نصير أوسع من قولي، قال صاحب
الكتاب: لو نوى الزوج طلاقا كان طلاقا بالإجماع .

م: و سئل أبو الحسن السفدي عن سكران ضرب امرأته فهريت منه فقال

(١) في هامش الهندية: لا يظهر فرق إلا بالفارسية .

« إن لم تعد إلى نهي طالق ثلاثاً ، وكان ذلك عند العصر فادت إليه عند العشاء الأخيرة ، قال : هي طالق ثلاثاً - وفي الحاشية : لأن يمينه تقع على الفور ، وإن قال : لم أؤ الفور ، لا يصدق قضاء . م : إذا قال الرجل لامرأته حين أرادت الخروج « إن خرجت فأنت طالق ، فادت وجلست ثم خرجت بعد ذلك بساعة لا تطلق .

وسئل هو أيضاً عن قال « إن فلت كذا فامرأتى طالق ، فصل ذلك وله امرأة معتدة من طلاق بائن هل تطلق ؟ قال : لا تطلق إلا إذا أشار إليها بقوله « إن رن از من بطلاق ، لحبث تطلق ، وهذا الجواب صحيح ظاهر .

إذا قالت لزوجها : خويشتن خريدم از تو بكاين و ثقة عدت ، فقال الزوج : دست كوتاه كردم ، لا يقع الخلع ، ونية الطلاق في الخلع والمباراة شرط لصحة الخلع والمباراة إلا أن مشايخنا لم يشترطوا في الخلع نية الطلاق .

إذا قال : اكر تو قلتانكي كنى ترا سه طلاق ، وكان الزوج يحادث امرأة وكانت تلك المرأة من معارف الزوجين وكانت تأتي دارهما مظهرة وبزورها ويحادثها هذا الرجل ، فاجتمع هذا الخالف وتلك المرأة يوماً في هذه الدار وتمازعا وتصالفا وتعلق كل واحد منهما بالآخر وامرأة الخالف تنظر إليها ولا تمنعها عن ذلك هل تطلق امرأته ؟ قيل : إن كان الناس يعدون هذا قلتانية تطلق وإلا فلا .

سئل شيخ الإسلام أبو الحسن عمن له امرأتان طلبت إحداها من الزوج أن يطلق صاحبها وضيق الأمر عليه وهو لا يتخلص عنها وليس من رأيه أن يفارق صاحبها : فالوجه في ذلك أن يتزوج امرأة أخرى باسم صاحبها ثم يقول « طلقت امرأتى فلانة » ونوى التي تزوجها الآن ، ووجه آخر أن يكتب اسم تلك المرأة واسم أيها على كفه اليسرى ويشير يده اليمنى إلى المكتوب ويقول « طلقت فلانة هذه بنت فلان »

(١) اهلتيان كلمة فارسية ، وتستعمل في معنى الديوث .

وتوهمت الطالبة أنه يطلق التي تطلب منه طلاقها - وقال : سمعت نحو هذا من القاضي الإمام أبي الحسن الماتريدي أنه فعل مثل ذلك في محلف الخاقان و مشايخ عصره لا يخالفوه ولا يخرجون عليه ، و كتب على كفه اليسرى اسم الخاقان وكان يقول عند التحليف : لا أعالف هذا الخاقان ولا أخرج عليه ، وكان يشير يمينه إلى يساره .

سكران قال : إن كان لي ولد سوى عمر فأمرته طالق ، وله ولد يسمى عمر وامرأته حامل بولد آخر فولدت ، قال : إن كان عني بهذا الكلام الولد المولود لا تطلق وإلا طلقت .

سئل عجم الدين عن قال لامرأته : إن يبرهن كذا تو صاخته أكر من ابن سعد يوشم ترا طلاق ، ولبه بعد العيد بعشرة أمام هل تطلق امرأته ؟ قال . لا .

رجل اتهم بفعل قد فعله فأرادوا أن يحلفوه بثلاث تطليقات امرأته ، وهو يريد أن يحلف ولا تطلق امرأته - فالحيلة في ذلك . قبل أن يحلف يطلق امرأته تطليقة مائة ويقول كل امرأة لي فهي طالق ثلاثا إن فعلت ، ولا يبرهن امرأته المطلقة فلا تطلق هي ؛ ووجه آخر : إن كانت له أم يحلف إليها ويقاضها قبل أن يذهب للحلف ويقول منذ فارقت من أمي لو فعلت هذا العمل فأمرته طالق ثلاثا ، وينوي بذلك المفارقة للحال دون الولادة ، وإن لم تكن له أم يقاض امرأته التي له معها ولد أو لها ولد من غيره هي أم لذلك الولد لا محالة ثم يحلف ويقول منذ فارقت بطن الأم ما فعلت هذا الفعل .

رجل قال : إن فعلت كذا فعلى صوم سنة وسه طلاق اقترروا ، ففعل ذلك بالفعل لا تطلق امرأته .

رجل قال لامرأته : إن لم تهبي صدائق مني اليوم فانت طالق ثلاثا ، فاستأذنت أباها في ذلك فقال الأب : إن وهبت صدائق فأعك طالق ثلاثا : فالحيلة في ذلك أن تشتري من زوجها ثوبا ملفوفا في شيء بمهرها وتقضي ذلك الشيء من الزوج فإذا مضى اليوم فقد مضى وقت البين ولا مهر لها في ذمة الزوج فيسقط البين ولا يحنث الزوج

بتملكه الهبة ، ثم تكشف عن الثوب المشتري فتد بغير الشرط^١ ويعود المهر على الزوج ولا تطلق أمها أيضا ،

وفي تحييس الناصرى : ولو قال : اكر من اين كوى را بر كسان نكنم ، إذا سلب عليه الاكاسرة بر فى يمينه . ولو قال : اكر من سزاه وى نكنم ، والمراد به الاسارة ولا يتقيد بالمثل ولا بالموجب الشرعى ، فان لوى الفور وإلا فهو على العمر . م : أيضا قال لامرأته : اكر ترا بجائى نكنم كه برون آمده ترا طلاق ، ومرادش أنك جهان بر تو تنگ كنم وعيش تو تلخ كنم وبحق تو جفاها كنم ، اكر اين بكند ؟ قال : طلاق يفتد .

وفى اليتيمة : سألت أبا حامد عز. رجل قال لزوجته : إن لم أقطع ذوائبك فأنت طالق ، قال : لا يقع الطلاق إلا فى آخر جزء من أجزاء حياته ، إلا إذا كان هناك دليل على الفور بأن أخذ السكين ليقطعها فان هناك إذا انقضت تلك الساعة تطلق . قلت له : تأمره بالقطع حتى تبقى حلالا ؟ فقال : لا ، قلت : لو قطعها ماذا يقطع ؟ قال : يقطع ما استرسل لأن ذلك القدر يسمى ذؤابة وما يوارى الرأس فليس بذؤابة .

وسئل القاضى الإمام بخارى عن سكران قرع الباب فلم يفتح له فقال : إن لم تفتحى الباب اللبة حتى أدخل الدار فأنت طالق ثلاثا ، ولم يكن فى الدار أحد فضت اللبة ولم يفتح الباب إذا لم يكن فيها أحد ؟ قال : لا تطلق امرأته ، لأن الخطاب للحاضر .

وسئل الحسن بن على عن قال : لامرأته : إن لم تكونى أحسن من الشمس والقمر فأنت طالق ثلاثا ، فهل تقع ؟ فقال : لا تطلق امرأته لأن الله تعالى جل جلاله قال : لقد خلقنا الانسان فى احسن تقويم^٢ ، فلا يساويه غيره فى الحسن ، وسئل والدى عن حلف بطلاق امرأته قال : إن لم أقل لك ما تقولين لى فأنت طالق ثلاثا ، فقالت : قل

(١) كذا فى جميع النسخ ، والصحيح : بغير الرؤية . (٢) آية . من سورة التين .

أنت طالق ثلاثاً ، ما الحيلة ؟ قال : يقول لها ، أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله تعالى ، فلا يبحث في يمينه . وسئل أيضاً عن امرأة قالت لزوجها ، يا يهودى الوجه ، قال : إن كنت أنا يهودى الوجه فأنت طالق ثلاثاً ، فقال ينظر : إن كان عبوس الوجه مقبوض الخلق ولم يكن هشاشاً كما هو عادة السلف حنت وإلا فلا .

و فى فتاوى آمو : قال لامرأته : اكريش كودكان را دارى ترا طلاق ، فوقع الصبي من المهد دست داشت حتى يقع فى يدها ، قال القاضى بديع الدين : لا يقع . وسئل أيضاً قالت له أمه : لا تذهب إلى سمرقند ، فقال : أذهب تأده بار پیغام بفرستی اگر پیام زن و من سه طلاق ، قال : تقول لأحد بلغ رسالتى إلى ابنى عشر مرات ، فإذا بلغه الخبر عشر مرات لا يبحث - سواء كان ذلك فى مجلس أو مجالس مختلفة ؛ وكذا لو أمرت واحدا مرة وتسمع مرات أمرت غيره أن يبلغ فبلغ .

م : لو قال لامرأته : إن لم أتزوج عليك و آتيك بها حتى تنظري إليها فأنت طالق ، فأتى بها فلم تنظر إليها ، قال : لا تطلق ؛ وكذلك إذا قال : إن لم آتتك غدا بثوب تلبسه فأنت طالق ، فأتاها غدا بثوب فلم تلبسه لا تطلق .

رجل قال لامرأته : إن لم تنزلى كل جمعة قطنا بدرم فأنت طالق ، فاشتري قطنا بدرم فنزله ، ثم رخص القطن حتى يؤخذ بدرم أضعاف ذلك أو غلا حتى يؤخذ بدرم نصف ذلك أو ثلث ذلك ؟ قال محمد : هو على غزل قدر ذلك القطن - معناه أن يمينه على غزل قدر قطن يؤخذ بدرم يوم الحلف فلا ينظر إلى الغلاء والرخس بعد ذلك ، فإن أعطاهما قطنا وهب له أو ورثه فهو على ما يساوى درهما وقت اليمين .

رجل قال لغيره : اكر من شبانگاه تو راست نى كنم زن او را طلاق ، لا تطلق امرأته قبل غيوبة الشفق ، قال : ألا ترى أن الرجل يقول لغيره فى العادة شبانگاه نزد ما باش تا با ما شام خورى ، فربما يكون عشامم عند غيوبة الشفق - هكذا ذكر فى مجموع النوازل ، وفى القدورى : المساء مسامان : أحدهما إذا زالت الشمس ،

والآخر إذا غربت الشمس ، وإذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي فهذا على غيبة الشمس .

رجل قال لامرأته « إن تركت هذا الصبي حتى يخرج من الدار فأنت طالق » فتواري منها حتى خرج أو قامت تصلى فخرج : فأنها لم تتركه فلا تطلق . رجل قال لقوم : اكر بخانة من مهبان رويد فامرأته طالق ، فذهبوا فلم يطعمهم شيئا لا تطلق . رجل قال لامرأته بعد ما أصبح « إن لم أجامعك هذه الليلة فأنت طالق » ، فإن كان يعلم أنه أصبح فيمنه على الليلة القابلة ، وإن كان لا يعلم وهو ينوى تلك الليلة لم تطلق عند أبي حنيفة وعمر خلافا لأبي يوسف .

رجل قال لامرأته « أنت طالق تطليقتين بألف » ، فقبلت المرأة : فإن كانت المرأة غير مدخول بها تقع واحدة بغير شيء ، وإن كانت مدخولا بها تقع تطليقتان بألف دوم .

رجل قال : « كلما وطأت امرأة فهي طالق » ، فزوج امرأة ووطأها لا تطلق . رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يجامعها ، فأتاها في دبرها - ذكر هذه المسألة في مجموع النوازل في موضعين ، في أحد الموضعين بالحنث ، وفي أحدهما بدم الحنث . ولو كان حلف بطلاق امرأته أن لا يزني فأتاها في دبرها ، أو أتى امرأة أجنبية في دبرها . حكى عن الفقيه أبي القاسم أنه قال : كان يمينه على الجماع في القرج .

سئل محمد بن مقاتل عن رجل قال لامرأته « إن لم تهجي غدا بمحتاج كذا فأنت طالق » ، فبعث به مع إنسان غدا ولم تهجي هي ؟ قال : سئل عن نية ومراده ، فإن كان مراده وصول عين المتاع إليه لا غير فلا تطلق ، وإن كان مراده أن تحمل هي بنفسها تطلق ، وإن لم تكن له نية فلا جواب عندي . وأما عند علاننا فهو على ما تلفظ به . سئل الفقيه أبو جعفر عن قال لجاره : إن امرأتى كانت عندك البارحة ، فقال

(١) لأنها ما كانت في نكاحه عند الحلف (٢) أى ما تلفظ : وهو مجيئها مع المتاع .

الجار : إن كانت عندى امرأتك البارحة فأمرأتى طالق ، ثم قال بعد ما مكثه و لاخيرها ، ثم تبين أنها كانت امرأة أخرى عنده ؟ قال : اختلف نصير بن يحيى و محمد بن سلة فى كل يمين يلحقها شرط آخر بعد الفراغ من اليمين و السكوت ، قال نصير : إن كان الشرط على الحالف يلتحق باليمين و إن كان الشرط له لا يلتحق ، و قال محمد بن سلة : لا يلتحق باليمين فى الحالف ، قال : و بقول محمد بن سلة أخذ أبو نصر بن سلام و به فأخذ - و ستأتى هذه المسألة مع زوائد فى كتاب الايمان إن شاء الله تعالى .

و سئل أبو بكر عن جماعة كانوا على سطح فأراد أحدهم أن يذهب فنوه فقال : إن بت اليلة هنا فأمرأته طالق ، و قال : أردت به البيوتة فى موضع ، فام على غير ذلك الموضع من السطح ؟ قال : طلقت امرأته قضاء لا ديانة .

و سئل نصر عنى قال لامرأته : إن شكوتنى إلى أخيك فأنت طالق ، و جاء أخوها و عندها صبي لا يعقل فقالت المرأة : إن زوجى فعل كذا و كذا ، و غاظت الصبي بذلك حتى يسمع أخوها ، قال : لا تطلق ، فقبل له : فان كان قال لها : إن شكوت بين يدي أخيك ، ؟ قال : هنا تطلق .

و سئل شيخ الإسلام أبو الحسن عمر قال لامرأته : اكر چیزے ار حال من برشتن دهمى فأنت طالق ثلاثا ، فأمرت المرأة امرأة أخرى حتى غولتها و جعلت أجرتها ثوبا خلقا كان ملكا لها فقبضت الثوب الخلق ثم باعت هذا الثوب من المرأة بشئ من دقيق الحالف فدفت الدقيق إليها ثما للثوب ؟ قال : تطلق امرأته ثلاثا ، و قد قبل : ينبغي أن لا تطلق لأن اللفظ فى باب اليمين مراعى عند الإمكان و الإمكان ثابت هنا . و سئل هو أيضا عنى قال لغيره : اكر من يك درم نو بكار برم زن از من بطلاق ، فدفع ذلك الغير إلى الحالف درهمين فأمره أن يشتري به الأحياز ليتصدق بها على المساكين ، فاشتري هل تطلق امرأته ؟ قال : نعم ، و قيل : يجب أن لا تطلق . و سئل هو أيضا عن رجل (١) فى موضع خاص من السطح .

يضر النسل بالحيات و الغايات و غير ذلك من وجوه مضرات فأخذ و حلف «اگر کسی را از ده درهم زیادت زیان کنم قمرانه طالق ثلاثاً» زن خویش را از ده درهم زیادت زیان کرد : لا تطلق امرأته - هكذا أجاب ، و الصحيح أنها تطلق - و في الحاشية : و إن قال «عنت غيرها» صدق فيما بينه و بين الله تعالى ، لا يصدق في القضاء .

و في النائية : «حلف» بطلاقها أن لا يسرق ، فان كان أراد أخذ العنب و الفاكهة و لصاحب الكرم نصيب فيه و لم يخبره - فان أكل أو حمل إلى منزله لئلا كل عادة لا يحث . و إن أكل سوى ما يحل لذلك و لم يخبر صاحب الكرم و لم يكن في رأيه أن يخبر يحث لأن هذا يعد سرقة و الاول لا . و لو حلف و لم يسرق و لم يره ، و قد كان رآه قبل ذلك فالتحتم أنه لا يحث .

و في فتاوى آمو : سكران أعطى لامرأته دراهم فقالت : هشيار ميشوى باز مى ستان ، فقال : اگر من باز ستانم ترا طلاق ، فأخذ منها حالة السكر ؟ قال : لا يقع . و لو حلف بالطلاق كه نماز پيشين در مسجد بكنم ، فذهب إلى موضع لوىجى . فتوته الصلاة و إلا فلا ؟ قال : يصلها في وقتها و تطلق .

و لو قال : اگر بعد ازين پنه بکسى دهم ترا طلاق ، ثم قال للذى ارتفع إليه بالحاجة : از زن من بخواه اطلب منها فدفعت له : اگر بطريق رسالت گفته است لا يقع ، و اگر مطلق گفته است يقع .

و سئل القاضى بديع الدين عن قال جماعة : هر کرا از شما زن طلاق است دست برداريد همه دست برداشتند ؟ قال : طلقت امرأته ، و قال القاضى برهان الدين : لا يكون هذا إقرار بالطلاق .

و سئل القاضى ظهير الدين عن قال : اگر من زن را جامه خرم ويرا طلاق ،

(١) في خل و س : العاتية (٢) حلف ؛ و ذلك الخلف شريك لصاحب الكرم في العنب .

(٣) هكذا في جميع النسخ ، و الصحيح عندي «ان حمل سوى ما يحل لذلك» (٤) لم يره :

أى الشيء المروق (٥) أى امرأة كل من رفع يده .

فاشترى ولم يسلم إليها ؟ قال : يقع لأن شرط الخنث وجد ، وقال القاضي بديع الدين : لا . وسئل أيضا : اكر فلان را چیزے بدهی ترا طلاق ، فأعطت ولم يقبل ؟ قال : يقع . وسئل قاضي خان عن قالت : لا تقرأ كه مرا سر دردی كند ، قال : اكر من امروز خوانم ترا طلاق ! فقرأ عافنة لم تسمع هي ؟ قال : يقع . هكذا أجاب القاضي بديع الدين . ولو قال : اكر بخوانم ، والمسألة بحالها ينبغي أن لا يقع ، سئل أيضا : اكر مال من پسر خود را دهی ترا طلاق ، نیمه آن داد ؟ قال : لا يقع .

وفي النوار : سئل أبو صر عن رجل طلق امرأته ثلاثا فاعتدت حیضتين ثم ذهب بها إلى منزله كرها وجامعها هل يجب عليها استقبال العدة ؟ فان كان ذهب بها إلى منزله وانكر طلاقها فليها أن تستقبل العدة ، وإن لم ينكر طلاقها وجامعها على وجه الزنا فليها بقیه عدتها .

وسئل أبو بكر عن رجل تزوج امرأة ، فوئى بقلبه أن يطلقها بعد ما جامعها ؟ قال : لا إثم عليه .

وفي الحاشية : حلف . لا اجمع امرأتی فيما دون الفرج ، فلاعبا ومس ذكره إحدى نغديها أو أدخل ذكره باطن إحدى ركبتيها وأزل : لا يكون حاشا في يمينه وتكون يمينه على المباحه ،

حلف أن لا يحل تكتة محلال و حرام في الغزوة . لجامع امرأته من غير حل التكة بأن لم يحل سراويله أو لم يكن له سراويل أو أمر غيره حتى حل تكتة : فان كان بوى حقيقة حل التكة لا يبحث ويكون مصداق ذلك قضاء وديانة ، وإن نوى بذلك الجماع حث في يمينه .

حلف لا يفتح سراويله على امرأته وأراد به الجماع : يكون موليا ، وإن لم يتو به الجماع لا يكون موليا ، وإن فتح سراويله لأجل البول أو الغائط ثم جامعها لا يبحث .

(١) لعله بخوانم .

فان فتح السراويل لجماعها ولم يجمعاها؟ قالوا: ينبغي أن يكون حائطا .
و لو حلفت امرأة أن لا تفسل رأسها عن جنابة زوجها، فطاولت زوجها في
الجماع: حنثت في يمينها لأن يمينها على التمكين عن اختيار، وإن جامعها مكرهة لا يمكنها
الدفع لا تحث في يمينها .

امرأة حلفت بالله كحرام نكرده أم، وعنت أنها لم تحرم الزنا وإنما حرمه الله
و قد كانت زنت : لا تحث في يمينها . وكذا لو حلف الرجل بهذا اليمين وعنى ذلك
لأنه نوى ما يحتمله لفظه، وإن كان الحالف بالطلاق والعاق لا يصدق قضاء .
رجل حلف لا يقبل فلانا، قبل يده أو رجله؛ اختلفوا فيه قال بعضهم: لا يحث،
و قال بعضهم: إن عقد اليمين بالفارسية لا يحث ما لم يقبل وجهه ملتجيا كان أو أمردا،
وفي العرية يفرق بين الملتحي وغيره - وهو الصحيح .

رجل له تليذ قاتهم والد التليذ به خلف الأستاذ بالطلاق أنه لم يفعل شيئا مما
اتهمه، فقال والد التليذ إن هذا التليذ الآخر يقول: رأيته تسارّ معه، فقال الأستاذ إن
رأى هذا التليذ أن أسار معه فامرأى طالق - وقد كان التليذ رآه يساره في شيء من
أموره بأن يشتري شيئا أو يحمل إلى منزله شيئا لا ينبغي له أن يعلم بذلك غيره؟ قالوا:
زجو أن لا يكون حائطا . رجل اتهم امرأته برجل فدخل الرجل داره فوجد الرجل المتهم
جالسا في موضع من الدار و المرأة قائمة في ناحية أخرى من الدار، فلما خرج الزوج
و الرجل المتهم حلف السلطان زوج المرأة أنك لم تأخذ فلانا مع امرأتك، خلف الرجل
بطلاق امرأته لم يأخذ فلانا مع امرأته: لا يحث في يمينه .

امرأة قالت لزوجها: تعال حتى تغدى، خلف أن لا يتغدى إلا أن تطبخ غداء
في قفيز من ملح؟ قالوا: تطبخ البيض في قدر فيه قفيز من ملح ثم يتغدى فلا يحث .
م: وسئل الشيخ أبو الحسن عن حلف بطلاق امرأته أنه يعطيها كل يوم درهما،
فرمى دفع إليها عند المغرب وربما دفع إليها عند العشاء؟ قال: إذا لم يخل يوم و ليلة عن
(١) أى لم قبض عليه .

دفع درم لا یبحث . و سئل هو ایضا عن قالت له امرأته : مرا برک^۱ باتو باشید نیست مرا طلاق ده ! قال الزوج : چون روی طلاق داده شد . و قال : لم أنو الطلاق ، هل یصدق ؟ قال نعم . واقه فی هذا الجواب بعض الائمة . و سئل هو ایضا عن قال : اگر از شهر نخب پیرون روم زن از وے سه طلاق ، فهذا علی ان یجوز عمران المصر . و سئل هو ایضا عن حلف بالفارسیة : اگر سر بر بالین تو نهی تو از من سه طلاق ، ثم أن الحالف نام علی فراش و جاءت امرأته موضعت رأسها علی وساده ؟ قال : إن کان الزوج عنی بهذه المقالة الجماع فهو الإیلاء : فان قربها فی الاربعة الأشهر طلقت ثلاثا ، وإن لم یقربها حتی مضت الاربعة الأشهر طلقت واحدة بآئته بالإیلاء : وإن لم ینو فالیمین علی أن ینزع رأسه علی وسادتها سواء کان معها أو وحده . و سئل هو ایضا عن تزوج امرأة و حلف قبل أن یحملها إلی بینه : اگر او را بجنایه ارم فی طالق ، غملمها غیره إلی بینه بغیر امره و رضاه : إن عنی حقیقة الحمل بنفسه لا تطلق . و إن عنی الإمساك فی بینه فاذا خلاها فی بینه و لم یخرجها و لم ینمها تطلق . و سئل ایضا عن قال لامرأته : اگر بے دستوری تو از شهر بروم تو از من سه طلاق ، ثم استأذنها فقالت : دستوری دادمت تاده روز - او قالت : دستوری دادمت که برو ده روز زیادت نباشی ، قذهب و لم یجی أكثر من عشرة آیام ؟ قال : لا تطلق امرأته . و عنه ایضا إذا قال لامرأته : اذهبی إلی أبویک ، فقالت : طلقنی حتی أذهب ، فقال : تو روم طلاق دادم فرستادم ، قال : لا تطلق بهذا القدر . و عنه ایضا إذا قال رجل لرجل : حلال خدای بر تو حرام - و فی الذخیره : لو قالت امرأة لزوجها : حلال خدای بر تو حرام - هم : قال : آرمے ، حرمت علیہ امرأته بتطلیقه . و عنه ایضا إذا قال الرجل : اگر بزینہ اندرین خانه آید مگر کسی که من او را دست کیرم و اندر ارم فامرأته طالق ثلاثا ، دست یکے بگرفت از مرد و اندر آورد یکبار ، بعد ازان بار دیگر انکس بے وے

(۱) برک : النفقات و توجه .

در آمد؟ قال: بروے طلاق نہ شود. ولو قال: اگر زینہ باین عاٹہ اندر آید مگر کہ من دست گیرم و اندر آرم، و دست یکی بگرفت و اندر آورد یکبار دیگر همین مرد آمد بے روے: زن بروے طلاق شود. و عنہ ایضا فیمن حلف بطلاق امرأته لا یدخل بیت صهره و صهره استأجر یتا فی خان فدخل الحان و لم یدخل البیت الذی فیہ الصهر أو دخل بیت خان له یسکنه باجازه: لا تطلق امرأته، و لو جلس علی دکان متخذ علی باب بیت استأجره الصهر مع البیت: فان کان الدکان تبعا للبیت ینتفع به مستأجر البیت تطلق امرأته - هکذا حکى عنه و هذا مشکل -

و فی فتاویٰ آمو: سئل القاضی ظہیر الدین عن امرأة قالت لزوجها: اذهب معی إلى خوارزم! فأبی فقال: را با خوبشتن برم. فقال: اگر با تو بروم فأنت طالق ثلاثا، فامتنع عن الخروج ثم أراد الزوج بعد زمان الذهاب إلى خوارزم فذهبت مع الزوج؟ قال: یبحث لأنه وجد شرط وقوع الطلاق و هو الذهاب معها -

و سئل الشیخ أبو الحسن إذا قال: اگر نکتہ امروز با تو ایچہ می باید کرد فامرأته طالق ثلاثا، فبسی اليوم و لم یعمل معه شیئا لا إحسانا و لا إساءة فان الزوج یستل عن مراده و ینتہ: فان کان مراده أن یفعل ۛ ما یفنی أن یفعل مع الناس من ترك الأذى و الجفاء لا تطلق امرأته، و إن کان مراده أنه لا یسی ۛ إلیه بضرب أو غمز جواه علی مشاجرتہ فاذا لم یفعل ذلك تطلق امرأته، و إن لم تکن له نية لا تطلق امرأته. و سئل هو ایضا عن قال لامرأته: آنکه به طلاق بابت کشاده کردم، قال: قوله ۛ آنکه به طلاق ۛ لیس بايقاع نفسه، و قوله ۛ بابت کشاده کردم، ايقاع طلاق واحد لأن هذا صریح الطلاق بحکم العرف و العادة، فان عنی وصل هذا الکلام بالکلام الاول فهو إيقاع الثلاث، و إلا فهو إيقاع الواحد -

حلف الرجل بطلاق امرأته لغيره کہ من عیب تو بکسے نگفتمہ ام، وقد قال لامرأته: فلان سیکی فروش بود و سیکی خواره و کارهای باخته می کرد و اکنون

نوبه کرده است، قال : تطلق امرأته . وسئل هو أيضا عن رجل كان يضرب امرأته فأراد الجماعة من النساء منه فقال : ارمرأ باز داريد از زدن هي طالق ثلاثا ، فتمته ولم يمتنع هو بمنهن ، قال : طلقت امرأته ثلاثا - وانه صحيح .

قال : متاع في دار رجل خلف كل واحد من كان من اهل الدار بطلاق امرأته انه لم يأخذ ولم يخرج من الدار خلفوا واحدا بعد واحد ثم ظهر أن واحدا من خلف أخرحه مع رجل آخر هل تطلق امرأة هذا الحالف ؟ ينظر إن كان شيئا لا يطيق هو حمله وحده طلعت امرأته . وإن كان شيئا يطيق هو حمله وحده لا تطلق امرأته . وسئل هو أيضا عن دهقان جرى بينه وبين أكاره كلام خلف الأكار : اكر من امسال اين زمين اين دهقان را سكديوري دارم زن از من سه طلاق . فباع الدهقان هذه الأرض من رجل ثم أن الأكار أخذ الأرض من المشتري بكديوري : لا تطلق امرأته على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف . ولو قال وقت الحلف : اكر امسال اين زمين بكديوري دارم . ولم يقل : رمين اين دهقان را ، وبقي المسألة بحالها تطلق امرأته ، ثم إذا أخذ مزارعة من المشتري هرفت الأمر إلى العاصي وقالت إن هذا الرجل حلف بطلاق كه امسال اين زمين را بكديوري دارد ومن بطلاق شده ام . فأنكر الزوج الطلاق فقال : من سوگند چنين خورده ام كه امسال اين زمين دهقان را بكديوري نه دارم وباین سوگند طلاق نمی آید . و زن می گوید كه تو سوگند چنين خوردي كه من امسال اين زمين را بكديوري دارم وباین سوگند طلاق فرود بر آيد ، وأقام كل واحد بينة على وفق دعواه ؟ قال : يقضى بشهادة شهود المرأة .

وسئل هو أيضا عن امرأة كانت تخاف من زوجها أن يسافر فقالت لزوجها : ائذن لي عند الصكاك خطا باليمين بطلاق أن لا تخرج مسافرا إلا بأذني ، فقال : نعم ا فذهبا إلى الصكاك قال الزوج للصكاك : اكتب لها خطا كه هرگاه كه من ازین شهر

(١) كديوري : بكسر الكاف والدادل تفة فارسية (ومعناها) الزارعة .

بسر روم ہے دستوری ہے از من یرک طلاق ، فقالت المرأة : لا أرضی بالواحدة وأرادت الحلف بالطلاق الثلاث لم يتفقا على مرادها وخرجتا من عند الصكاك ولم يكتب الصكاك شيئا هل ثبت اليمين بطلاق واحد حتى لو سافر بغير إذنهما يقع الطلاق عليهما ؟ قال : نعم . قال رضي الله عنه : ومكذا فيما إذا قال للصكاك : اكتب لهذا صكا بامرأى بمائة درهم له . كان إقرارا بمائة درهم . وكذا إذا قال للصكاك : اكتب لهذا صكا ببيع دار كذا منه بالف درهم . كان إقرارا منه بالبيع ، ميل له : فان قال الزوج للصكاك : اكتب لها كتاب الطلاق على نحو ما بينا ، لم يكتب الصكاك حتى قال الزوج للصكاك ثانيا : اكتب لها كتاب الطلاق . هل يكون هذا يمينين أو كانت يميناً واحدة ؟ قال : هي يمين واحدة ويجعل الكلام الثاني نقاضيا لما طلب منه بالكلام الأول لا يميناً متداً .

وسئل هو أيضا عن له مطلقة قد انقضت عدتها خلف وقال : اكر اورا بزنی كنم حلال ایزد ر وے حرام ؟ ثم تزوجها ، قال : لا تطلق هي إنما تطلق امرأة كانت في نكاحه وقت اليمين .

وسئل هو أيضا عن اخذ صی رجل و قال : سوے آنکس روم و گویم رن طلاق بچه آوردم - هل تطلق امرأة المتكلم بهذا الكلام ؟ قال : لا . وسئل هو أيضا عن رفع مكعب غيره أو خفيه و دفع إلى غيره ، فقال صاحب المكعب للرافع : كفش برداشته باز ده ، فقال : من نه برداشته ام ، فقال صاحب المكعب : زن از تو بطلاق كه نه برداشته ونی دانی كه برداشته و با کیست ، فقال الرافع : همچین ؟ قال : تطلق امرأته . وعنه أيضا في سكران أشهد يثا قال : این گفته اكر از من این بیت گفته است فامرأته طالق ، لا تطلق امرأته إلا إذا علم أنه من إشاء غيره . وعنه أيضا فيمن حلف و قال : حلال ایزد بر من حرام كه مرا بخلان دو نیم ' درهم دادنی است ، شمار كردند دو درهم (۱) كذا في النسخ ، والظاهر أن كلمة « إلا » زائدة (۲) كذا في النسخ ، والظاهر « دو نیم » .

دو دانگ آمد، قال: لا تطلق امرأته، و اگر شمار کردند دو درم دانگ آمد تطلق امرأته. و عنه أيضا فيمن خلف بطلاق امرأته که باین زن اندر نیاید تا انکور ندروند، تا بعضی درووند از جهت ویرا و مازن اندر آمد، قال اگر این درودن بوقت مهور درودنست و هو عند الحریف طلاق یافت. و عنه أيضا فيمن اراد أن يتزوج امرأة قيل له: إن لك زوجة فليسم تزوج أخرى؟ قال: هر زنی که مرا بود و باشد از وی بطلاق. ثم تزوج بهذه التي يريد تزوجها؟ قال: تطلق هي و لا تطلق التي كانت في نكاحه. و عنه أيضا فيمن قال بالفارسية: تا درین زرنک غوره انکور ماده است اگر من با وی اندر آیم به طلاق، انکور درووند بوقت خویش و بخانه بردند لکن لا يؤمن لأن يبق على الفرش حبات في عنقيد أو حبات واقعات على الأرض ولا يمكن قتلها عن الكرم، قال: لا تطلق امرأته استحسانا. و عنه أيضا عن لازم غريمه يطالب بديته و واعده غدا، قال الطالب: إني أخاف أن تخلف الوعد، قال الغريم: لا أفضل. قال الطالب: احلف، قال الغريم: اكر باييم و تراه بينم فامرأته طالق ثلاثا فردا غريم آمد و طالب را از دور دید و اما طالب او را دید، قال: هر فی بیمه. قال رضى الله عنه: و فيه نظر. و عنه أيضا في امرأة آجرت دارها من رجل فغضب الزوج فقال: تا فلاں درین خانه است و فماله در دست اوست من باین خانه نیایم و اگر اندر آم تو از من به طلاق، ثم أن الآجر مع المستأجرة تفاخرا العقد فخرج المستأجرة من الدار و لكن تعذر عليه رد المكتوب لضياعه أو ما أشبه ذلك فدخل الحالف الدار لا تطلق امرأته. و عنه أيضا إذا قالت لزوجها: مرا طلاق كن. قالت ذلك ثلاث مرات، قال الزوج: کردم کردم کردم: هكذا فتوى الشيخ الإمام الأشرف. و قيل: تطلق واحدة. و الأول أصح، و عنه أيضا فيمن رأى امرأته تكلم أجنبيا فظافه ذلك و قال: اگر پیش من با مرد یگانه سخن گوئی از من به طلاق و کلت بقدر هذا تلبذا لزوجها ليس من عارهما أو رجلا يسكن في دارهما بينهما معرفة إلا أنه

(١) و فی خل: مهور

لا محرمية بينهما أو كلت رجلا من ذوى رحمها و ليس من محارمها؟ قال: تطلق . و عنه أيضا فيمن حلف بطلاق امرأته أن لا يأكل من خبز خخته، مسافر حته و خلف لأهله و أولاده النفقة و هى حنطة و دقيق فأنقضت امرأته الإجاز و أكل منها الخائف: طلقت امرأته، قيل: هذا الجواب مستقيم فيما إذا قال لها - يعنى الحتن قال لامرأته: كل من حنطى و دقيقى ما يكفيك، و لم يقدر لها مقدارا معينا و لم يرد لها ذلك من الحنطة، أما إذا قدر لها مقدارا معلوما و أورد لها ذلك من حنطة لا يثبت . و عنه أيضا رجل قال لغيره: زن تو بر تو هزار طلاق است، و قال ذلك الغير: زن تو نیز بر تو همچون. فهذا إقرار منه بتطبيق امرأته . و عنه أيضا إذا قال: اگر یکسال کرباس گیرم رباه فامرأته طالق، معبر گرفت رباه لا تطلق امرأته . . عنه أيضا فيمن قالت له امرأته: باتو نمى باشم . فقال الزوج: ايك سه طلاق: لا تطلق امرأته بهذا القدر . و عنه أيضا امرأة لها ابن و لها بقرة لبون كان الابن يشرب من لبن هذه البقرة فوقع بينه و بين الأم وحشة فقال الابن للام: اگر من از توشیر خورم زن از وى سه طلاق، و لم يقل «شیر گاؤ»، ثم شرب لبن بقرتها؟ قال: تطلق امرأته . و عنه أيضا فيمن حلف: اگر فلان را یا بم تا بائى باین در اندر هد فامرأته طالق ثلاثا، ثم أن الخائف رآه فى الكرم حاملا دخل فيه و لم يخرج منه و تركه فيه؟ قال: تطلق امرأته: و من هذا الجنس إذا قال: زن از وى سه طلاق اگر فلان را باین خانه خویش راه دهم! و دخل فلان عليه و هو فى داره، أفتى شيخ الإسلام الاسييجانى أنها لا تطلق اگر باو در آستان وى رآمده باشد، و أفتى بحم الدين النسفى أنه لا تطلق امرأته اگر همان ساعه که در آمد بیرون کردش، شيخ الإسلام جعل قوله «راه دهم» عبارة عن قوله «اندر ارم»، و جعل بحم الدين عبارة عن تركه فيها، و ما قال بحم الدين أظهر. هكذا قيل . و عنه أيضا إذا حلف الرجل و قال: اگر برادر خویش را فرمانم لیعمل

(١) و إن لم يخرج منه على الفور تطلق امرأته .

عملا فامرأته طالق، ثم أن الحالف دفع مكعبه إلى امرأته لتأمر أعاه أن يصلح فامرأته طالق؟ قال: إن كان الحالف أرسلها إليه بهذا الأمر طلقت امرأته. وعنه أيضا فيمن قال: اكرمى خورم و بدزباقى كم حلال خدای برومى حرام و هر چه بدست راست گیرد برومى حرام! مے خورد و بدزباقى كرد؟ قال: تطلق تطليقتين. وعنه أيضا: خالع امرأته ثم خطبها فأبت إلا أن يحلف أن لا يشرب الخمر، لحلف بهذه اللفظة: حلال خدای برومى حرام اكر تا شش ماه مے خورد، ثم أنه تزوجها و پیش از شش ماه مے خورد، قال: لا تطلق^١. وعنه أيضا فيمن قال لامرأته: اكر رها كمت تا بخانه فلان روى تواز من هزار طلاق، فاستأذنه للذهاب إلى خانه فلان فأذن لها و ذهبت طلقت. و آن رها كردن بود. وعنه أيضا فيمن قال لامرأته: اكر با تو چنان نكنم كه سك با انبان^٢ آرد كند ترا سه طلاق، انه يبنهى له أن يغرق بعض ثيابها و يجرها و يلقيها على الأرض و نحو ذلك، فاذا فعل ذلك لا تطلق امرأته. وعنه أيضا فيمن يسكن سكة كورين^٣ و هذه السكة فى سكة عمود و قال: لا أسكن هذه السكة. أو قال: إن كنت ساكنا فى هذه السكة فامرأته طالق، فخرج من هذه السكة إلى سكة عمود بأهله و قله فقد بر فى يمينه. وعنه أيضا فيمن حلف بطلاق امرأته لا يدخل السكة كذا، و فى آخر هذه السكة دار ظهرها إلى هذه السكة و بابها فى سكة أخرى فدخل تلك الدار من السكة التى بابها فيها ثم خرج من ذلك الباب لا يحنث، و إن كان لهذه الدار باب آخر فى السكة المحلوف عليها يحنث، و إن سد الباب الذى فى السكة لومه الحنث، فان لم يكن لهذه الدار باب فى السكة المحلوف عليها فى الأصل فقتح لها بابا إلى السكة المحلوف عليها و دخلها من باب السكة الأخرى و لم يخرج من الباب المحدث فى السكة المحلوف عليها لا تطلق إلا بفتح الباب المحدث فى السكة المحلوف عليها، و فى الحاوى حلف بالطلاق بأن يتصدق بماله، فلا بأس بأن يتصدق على فقير

(١) لأنه كان لا يملك الطلاق (٢) انبان: ذئبل الجلد (م) و فى خل « دورين » .

ويسله إليه ثم يرد الفقير إليه بعد ما قبض - قاله محمد بن مقاتل . وفيه : حلفه امرأته أن لا يأتي حراما ، لو أتى بهيمة لا تطلق إلا إذا كان الحالف من جملة أهل الرساتيق ممن يمشى خلف الدواب .

حلف أن لا يمتق عبده فكاتبه فتق : يحنت ، ولو اشترى أباه حنت أيضا - قال أبو بكر : وبه نأخذ . حلف أن لا يكون ابنه في منزله وأن يفارقه بعد اليوم ، فلما أصبح تحول بنفسه وثيابه وعياله ؟ قال أبو القاسم : هل كان في تلك الدار بيت معلوم ؟ قيل : نعم ، قال : هل فرغ ذلك البيت بتمامه ؟ قال : نعم ، قال : لا يحنت .

وفي تجنيس الناصري : يحترف حلف على آلات حرفته : اكر دست برينها نهم ! ينصرف إلى العمل لا إلى مسها إذا حاج حلفه من ذكر العمل .

وفي العتاية : إذا تيقنت المرأة أن زوجها طلقها ثلاثا وسافر الزوج وهو ينكر الطلاق ولم تهم اليقنة : لا يحل لها الزوج بآخر في القضاء ، وأفتى أبو شجاع أنه يجوز لها ذلك فيما بينها وبين الله إذا تيقنت .

وفي اليقنة : سئل عن امرأة أرادت أن تدخل في فراش زوجها فقال لها : إن لم تضطجعي شهر رمضان كله في رحلي فانت طالق ثلاثا ، ثم إن الزوج بات عندها ليلة في جانبها هل يحنت ؟ قال : إن علمت بذلك وليست مضطجة حنت . وسئل أيضا عن من قال لآخر : ه أخرج امرأتى من هذه الدار فإن لم تخرجها إن لم أضربها فهي طالق ثلاثا ، فخرجت للحال بنفسها ولم يقدر هو على الضرب هل يحنت ؟ فقال : إن كان مراده الفور سقطت هذه اليمين بخروجها واقطع الفور . وسئل أيضا عن ابن وأب تنازعا فقال الأب لابته : إن كنت مني فأملك طالق ثلاثا ، هل تقع الثلاث ؟ قال : إن أراد به حميمه

(١) أي إن حلفه كان بعد ذكر العمل بالآلات (٢) والمرأة لم تضطجع معه في هذه الليلة مع علمها بأن الزوج مضطجع في الفراش رغم أنها لا تزال مضطجع معه في الليلة الباقية (٣) وفي خل « بجامعها » موضع « في جانبها » .

الحال لا تقع ، وإن أراد به النسبة إليه تقع . قيل له : و لو قال « أردت أنه لا يشبهني في الأخلاق » هل يصدق ؟ فقال : لا يصدق في القضاء . و سئل أيضا عن حلف أن لا يستمد من هذه القارورة ، فصب ما فيها من المداد و ملئت بمداد آخر فاستمد هل يحنث ؟ فقال : نعم ، قيل له : و لو كان هذا في الدوات هل يفترق الجواب ؟ قال : لا .

و في تخمين الناصري : و لو قيل لهندي : اعي كرا ؟ فقال : اگر من لرام فأت طالق : طلقت لأن الهندي يقال له كرا كذا في عرفنا و إن كان في عرف الفهلويين هذا اسم حجام .

و لو قال جماعة متممين : اگر شما را روز چهارشنبه دعوت نکنم فامرأته طالق ، فهذا على أول الأربعة ، و لو غاب واحد منهم يحنث ، و لا فرق بين أن يضيف جمعا أو أثنا ، و الضيافة مقدرة بأدنى ما يسمى ضيافة .

و فيه : لو قال : إن لم أكك من رأسك إلى قدمك فامرأته طالق ، يلزم أن يتخذ له خفا و طيفا و سراويل و قلنسوة . و لو قال لها : بخانة فلان اندر آق تو از من سه طلاق ، يقع للحال^٢ . و لو قالت لزوجها السكران : مسلمان نه اگر می زنی ؟ فقال : نه وی مسلمان نیست ، ثم طلقها ثلاثا تقع لأنها لم تبين بالردة لأن ردة السكران لا تصح . و في النوازل : سئل أبو القاسم عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة بآئنه .

^٣ فوصف في مجلس آخر طلاق امرأته^٢ في اليوم الذي طلقها فيه ، فقال من حضر ذلك المجلس : إنك تراجعها بعد شهر ، فقال : إن راجعتها فهي سبعين تطليقة - قال : إن كانت التطليقة بآئنه^٤ فإن تزوجها بعد ذلك في العدة أو بعد إقضاء العدة طلقت ثلاثا . و سئل هو عن رجل سأله امرأته الطلاق فوكل الرجل وكلا و قال له : إني لا أعلم من هذا الأمر شيئا فإن أردت المرأة الطلاق فكن وكلي فطلقها تطليقة واحدة^١ ثم إن

(١) الفهلويين : مغرب من الفهلويين ، و هم علماء الفقه الفهلوية أي الفارسية (٢) للحال : لعدم التعليق (٣-٣) كذا في بعض النسخ . و في نسخة خل و وقعت في مجلس آخر مسألة امرأته . (٤) و إن كانت رجعية فوفوع الطلاق ظاهر .

الوكيل عالمها من زوجها هل يقع؟ قال: إن لم يكن وكله بطلاق بجمل إذا كانت المرأة مدخولة لا يقع الطلاق إن لم يرض الزوج، وسئل أبو بكر عن هذا فأجاب هكذا وقال: إن كانت مدخولة لا يقع الطلاق وإن كانت غير مدخولة جاز^١، وكان الفقيه أبو جعفر يقول: في الوجهين جميعاً^٢.

وفي الكبرى: حلف خته بطلاق امرأته فقال: إن غبت بعد هذا عن امرأتك ولم ترجع إليها عند رأس الشهر فامرأتك طالق، فقال الحنفى بالفارسية: هست - ولم يزد على هذا، ثم غاب أكثر من شهر: تطلق.

وفي فتاوى آمو: سئل القاضى بديع الدين قال لها: اگر فلان کار نکنی و بچه نوبدین خانه اندر آید ترا طلاق، لم تفعل ذلك الفعل ودخل الصبي الدار؟ قال: يقع اگر مراد خود بوده است. وسئل أيضاً عن قال: اگر پیش از آفتاب برآمدن نه برخیزی ترا طلاق! ابن زن دیگر روز چاشتگاه خاست: اگر پیش از زوال برخاسته است لا يقع على جواب الكتاب که پیش از زوال آفتاب در برآمده است، وقال رهان الدين: إن قال ذلك قبل الطلوع فالمراد طلوع الشمس حتى يقع بطلوعه.

وسئل القاضى بديع الدين عن قال لها: اگر رسمه کشی ترا طلاق و اگر نکشی ترا طلاق! قال: يك ابرو مكشد و يكے ابرو نے. و على هذا اگر غلام بفروشی ترا طلاق و اگر نه فروشی ترا طلاق! نعم غلام بفروشد و نیم دیگر نه، و على هذا اگر این لقمه را فروبری ترا طلاق و اگر بیرون اندازی ترا طلاق! نیمه فرود برد و نیمه بیرون اندازد، و على هذا اگر این نعلین بیوشی ترا طلاق و اگر نیوشی ترا طلاق. وقال القاضى جلال الدين: اگر رسمه کشی ترا طلاق، قال هو على قياس مسألة البيع إن كانت مما تباشر^٣ بنفسها إلى آخره.

(١) أى يقع (٢) في الوجهين: أى يقع الطلاق عليها مدخولة كانت أو غير مدخولة (٣) تباشر: يعنى إن كانت تباشر البيع بنفسها تم لم تباشر بنفسها هل أمرت غيرها لا يبحث - كذلك مسألة الوصية.

وسئل القاضي برهان الدين: اكر من ترا يخافه برم از من سه طلاق افأخذ
بيدها قهرت منه في الطريق؟ قال: يقع، وسئل القاضي برهان الدين حلف: براسپ
برنشينم تا آنگاه كه بسفر بروم، فعزم السفر و ركب؟ فقال: إن يخرج من الدرب
ثم زل بعذر ثم ركب هل يحث؟ قال: لا. وسئل القاضي برهان الدين قال لمخلعة:
اكر بدر تو آيم ترا طلاق، ثم تزوجها بعد اقضاء العدة لاتعقد يمينه، وقيل: اكر
شوى بزديك وى رود و بخواهد: يقع. - لأن قوله اكر بدر تو آيم ينصرف إلى الخطبة
فاذا ذهب لأجل نكاحها فقد وجد بدر رفتن و العدة باقية، هذا إذا ذهب هو، وإن
جاءت هى وقالت: زوجت نفسى منك بكذا، قبل صح ولا يقع.

وفي اليمينه: سئل على بن أحمد عن قال لآخر: - أطلق زوجتك، فقال: طلقها
ألف مرة، فطلقها ثلاثا؟ فقال: إن كان على وجه التفويض تقع وإلا فلا.

وعن شيخ الإسلام أبي الحسن فيمن قال لامرأته: اكر پاى پيش تو فرو كنم
ترا طلاق، فإن لم يتر الجماع لم يهر موليا؟ وإن نوى القربان صدق في حق تعلق
طلاتها بقربانها ولا يصدق في حق صرف الطلاق عن دخوله في فراشها من غير قربان،
ف قيل له: لا يقع الطلاق بمجرد دخوله في فراشها وهى ليست في الفراش أو تنقيد اليمين
بدخوله في فراشها وهى في الفراش؟ قال: إن كان الحامل له على اليمين كراهة استعمال
فراشها تطلق بدخوله في فراشها، وإن كان الحامل كراهة مضاجعتها لا يحث إلا بدخوله
في فراشها وهى فيها. وعنه أيضا فيمن حلف بطلاق امرأته كه هر ماهه چهل درم
بتو دم، وقد أخذ مال إنسان قرضا والتزم لذلك أربعين درهما في المستقبل على
ما هو العادة ولكن لم يعط لذلك شيئا الآن هل تطلق امرأته؟ قال: نعم، وإن
كان أعطى لشهر وهو يطالب بذلك في المستقبل على العادة بر فى يمينه فلا بد من تقديم
وظيفة شهر.

وعنه أيضا فيمن قال لامرأته: اكر روى بهيج نا محرمسى نمائى ترا سه طلاق،

و بعد البین یراها الناس إلا أنها لا تقصد رؤية الناس إياها ، قال : إن سكنت في المسكن واطلع عليها الناس لا تطلق ، وإن انكشفت حيث یراها الناس وإن لم تقصد رؤية الناس إياها تطلق . وعنه أيضا في رجل قال له رجل آخر : فلان را نزدیک تو زرها است و دیا است ، فقال : اگر کسی را نزدیک من زرها است و دیا است زن از وی به طلاق ، ولم یکن لعلان عنده شیء . ولكن كان لرجل عنده ذهب و دیا ؟ قال : تطلق امرأته . هكذا أجاب . وهذا يجب أن یكون علی قول أبي حنيفة و محمد ، أما علی قول أبي یوسف ینبغی أن لا تطلق امرأته . وعنه أيضا فیمن استحلف غیره بهذه اللفظة : زن از تو به طلاق که فلان در خانه تو بیست ، فقال : بخانه من اندر نیست . ولم یزد علی هذا ، قال : لا تطلق امرأته . وعنه فیمن قال لامرأته : إن ضربتك بغیر جنایة فأنت طالق ثلاثا ، ثم جاءت المرأة بقصة مرقعة لتضعها علی المائدة الموضوعة بین یدي الزوج فالت القصة و انصت المرقعة علی رجل الزوج و هی حارة فأذته فضریها ؟ قال : لا تطلق . وعنه أيضا في رجل له ابنان صغیر و کبیر و قد عزم أن یتخذ ولیمة لمرس الولد الاکبر و ختان الولد الاصغر ثم حلف لعارض و قال : اگر پسر کلان را دستور کنم حلال خدای بروی حرام ، ثم انه اتخذ ولیمة لختان الابن الاصغر و حل زوجة الاکبر إلى داره بهذه ولیمة : فلا تطلق امرأته . وفيه نظر . وعنه فیمن قال لامرأته : اگر بخانه پدرت آیم هر زنی که بزنی کنم و ترا طلاق ، ثم دخل دار آیها ثم أنها خرجت علیه بعد ذلك بزمان ثم تزوجها هل تطلق ؟ قال : لا ، و هذا لیس بصحیح إلا علی رواية أبي یوسف . وعنه أيضا فیمن قال لرجل : اگر من ترا امشب بخانه نه برم و می ندم زن از وی به طلاق ، فذهب به إلى داره ولم یسقه الخمر ؟ قال : تطلق امرأته . وعنه أيضا فیمن حلف رجلا و هما بالكشانیة بهذه اللفظة : زن از وی به طلاق که من می بخورم تا آنگاه که بآن بکشانیه پیام و ترا می ندم ،

(۱) لا تطلق : لأنه ما تَقَطَّعَ طلاق .

خلف ذلك الرجل على هذا الوجه ثم ذهب المستحلف إلى سمرقند وأتبعه الحالف يسقاه الخمر بسمرقند فشرب ، قال : لا تطلق امرأته . وعنه أيضا في رجل قال لامرأته : إن غبت عنك ولم آتاك إلى أربعة أشهر فأنت طالق ثلاثا ، فلما كان تمام الأربعة الأشهر بأيام ذهبت المرأة فتمت أربعة أشهر ولم يأت إليها : طلقت ، وإن أتى الزوج مع المرأة جميعا في المكان الذي كان فيه الحالف قبل تمام الأربعة الأشهر ثم تمت الأربعة الأشهر طلقت . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : هر چه در آن خانه است اگر بخورم زن از وی به طلاق ، فمینه على أكل كل ما كان موجودا في البيت وقت اليمين لا على ما يدخل فيه بعد ذلك . ولو قال : هر چه در آن خانه است بخورم زن از وی به طلاق ، فمینه على أكل ما يكون في البيت وقت الاكل سواء كان موجودا في البيت وقت اليمين أو وجد بعد ذلك . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : إن كنت فلانة فأنت طالق ، ثم أن المرأة المحلوف بطلاقها اغتسلت ثوبا ولبست ثيابها فقال لها فلانة : مانده شدی ! وهي تظن أنها فلانة أو لا تعلم فقالت : خوبست . أو قالت : نعم - أو قالت . آری ! فهذا كلام تام تطلق المرأة . وعنه فيمن اشترى ثلاث شياء بثلاثين درهما ثم حلف بطلاق امرأته على واحدة منها بعينها أنه اشترى هذه بشرة دراهم . قال . تطلق امرأته . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : اگر کسی این خانه اندر آید را به طلاق ، فدخلها إنسان هو قريب الزوج والمرأة جميعا ؟ قال : إن قيل تطلق فله وجه ، وإن قيل لا تطلق فله وجه - وعليه الاعتماد . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : اگر تو با من بے دستوری من روی تو به طلاق ! وی برآی ریسان رشن رفته است بے دستوری شوی ، قال : اگر بخانه همسایه رفته است و در آنجا جمع شده اند زنان و هر کسی دوک خویش می رسد لا تطلق ، اما اگر خداوند خانه زنان دیگر را خوانده است تا دوک خداوند خانه می رسد تطلق ! امرأته .

(١) تطلق : لأن اجتماعهم بدعوة رب البيت يطلق عليه « المجمن » .

رجل حلف بالطلاق أنه لا يذهب إلى ولية فلان - وللحالف غريم ، فلما كان يوم الولاية ذهب الغريم إلى دار صاحب الولاية و اتبعه الطالب و دخل دار الولاية ليخرجه فنع صاحب الولاية الغريم من الخروج فكث الطالب هناك لحفظ الغريم ؟ كتب شيخ الإسلام الإسيجاني الفتوى على أنه لا تطلق امرأة الحالف . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : اكر يبه خريدن روى فأنت طالق ثلاثا ، فذهبت هي مع امرأة أخرى إلى القطان فاختارت هي شيئا من ذلك و اشترت المرأة هل تطلق هي إذا لم تشتري نفسها ؟ قال : نعم . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : اكر من ے دستورى تو جائے بروم فأنت طالق ، فاستأذنها و ألم عليها في ذلك فقالت : هر بجا خواهي رو من دستورى نمی دم ! فذهب إلى ذلك الموضع ؟ قال : لا تطلق امرأته . وعنه أيضا في رجل كان يأخذ أموال جباية السكة جرى بينه وبين أهل السكة كلام خلف بهذه اللفظة : اكر ييش سيم جبايه بدست كيرم حلال خدای بر من حرام . و دفع ما كان في جيبه إلى كل واحد من أهل السكة و بقى شيء قليل كان وضعه في بيته فذهب و أخذ ذلك من بيته و جاء به على يده فدفعه إليهم ، قال : تطلق امرأته . وعنه أيضا في رجلين بينهما ألفة و مودة قيل لأحدهما : إن صاحبك مع امرأتك ، فقال : اكر من ويرا بازن خویش در يك بستر یم حدوك نیاید مرا و اكر یاید زن به طلاق ؛ تم راها مع هذا الرجل ؟ قال : إن قال خدوك یاید مرا تطلق . وعنه أيضا فيمن قال : اكر امشب روم خواهر را یم فامرأته طالق . ثم ركب إليها في الليل فاتفجر الصبح قبل أن ياتيا و يراها ؟ قال : تطلق امرأته ، و قيل لا تطلق . وعنه أيضا فيمن قال : این كه زن و یست اكر مرا بكار آید فهي طالق ثلاثا ، قال : هذا على الوطى ، قيل : إن قال الزوج : مراد آن بود كه اكر مرا بكار آید بكذبائوى هل يصدق ؟ قال : يصدق في حق تطبيق الطلاق بأفعال تسمى

(١) كلمة فارسية : و المعنى التصابق من الأمور غير الملائمة ، و الندامة عليها (٢) كدبانونی یعنی الأمور المنزلية التي تقوم بها الزوجة بنفسها .

كدبانوى، ولا يصدق في حق صرف الطلاق عن القربان . وعنه أيضا إذا قال الرجل « إن فعلت كذا فامرأته طالق » - وله امرأتان سارة وسعادة فطلق سارة . ففعل ذلك الفعل تطلق سارة أم سعادة ؟ قال : إن طلق سارة بطلاق بائن طلقت سعادة ، وإن طلقت سارة طلاقا رجعيا وانقضت عدتها ثم فعل ذلك الفعل طلقت سعادة طلاقا رجعيا ، وإن طلقت سارة طلاقا رجعيا ولم تنقض عدتها حتى فعل ذلك الفعل طلقت إحداها والخيار إليه . وعنه أيضا فيمن له امرأتان أعطته إحداها دراهم ليشترى حنطة لأجل البيت فاشتري لها حنطة وأعطى تلك الدراهم في ثمن الحنطة إلا درهما واحدا فإنه صرف ذلك الدرهم إلى حاجة أخرى ، فقالت المرأة الأخرى : إنك اشتريت لتلك المرأة الحنطة فاشتري لي مثلها فقال الزوج « اشتريتها بدراهمها » - وحلف على ذلك بالطلاق : لا يقع الطلاق ، وكذلك لو كان قال « أعطيت في شراء هذه الحنطة دراهمها » - وحلف على ذلك ، لا يقع الطلاق ، وإذا كان قال : سيم خويش نداده أم : إن أراد كل الثمن لا يقع الطلاق أيضا ، وإن أراد به جزءه قال : سيم خويش درجای این كنتم نداده أم تطلق امرأته . وعنه فيمن قال لغيره : إن لم أفعل كذا غدا آن زن كه او را بخانه است بطلاق است ، ولم يفعل ذلك الفعل غدا : فهي طالق . وعنه أيضا فيمن قال لامرأته : بخانه فلان اندر آئی ترا سه طلاق - أو قال : تواز من سه طلاق . ولم يقل « چون و اگر » : طلقت الساعة ، وظنير بالبرية « أنت طالق دخلت الدار ، والمسألة بالبرية في التوارد . وعنه أيضا فيمن جاء بهدية ويدعى على غيره ، فقال له : أطعم فاك ؛ فقال : نعم ترا فتأى دم بدين على و اگر ندم حلال خدا بر من حرام ، أن المهدي إليه بعد ذلك بأيام قال للمهدي : أصالحك على عشرة دراهم ، ورضى به المهدي وقبض العشرة وانصرف هل تطلق امرأته ؟ قال : نعم^٢ . وعنه أيضا فيمن قال كه ترش

(١) و أكل ثمن الحنطة من عنده (٢) العبارة هكذا ، ولكن لا يفهم مرادها .

و شیرین این باغ بخورم اگر بخورم زن از وے بطلاق! فأكل من خضرة عنه تطلق امرأته، و لو قال: اگر شیرینی ابن اری بخورم، فأكل عنه لا تطلق. و إنما تطلق إذا شرب من الشراب الذي يتخذ من العنب. و عنه أيضا فيمن حلف بطلاق امرأته أن لا يشتم أباهما ثم قال لامرأته: ای غرضن پدر! هل تطلق امرأته؟ قال: نعم و هذا شتم لایها. و عنه أيضا فيمن حلفه أقرباه امرأته بطلاقها که بروے جرم بھی و ورا بچیزے تهمت بسکتی! خلف على ذلك ثم قال لها سعد ذلك: خدای داند که تا تو چه کردہ! هل تطلق امرأته بهذا؟ قال: لا. و عنه أيضا في مريض قالت له امرأته: فلان ترا عیادت نہ کرد و بر تو نیامد، فقال: من یز چون برخیزم نزدیک وے زوم و با وے سخن نہ گویم و اگر بروم و سخن گویم زن از وے بطلاق! ثم إن فلانا عاده في مرضه و أهدى له هديا و کله حين عاده و هو مريض على حاله: لا تطلق امرأته، و لو صح ثم کله تطلق امرأته. و عنه أيضا في رجلين لمبا على رجل دين غير مشترك خلفاه بالطلاق بهذه اللفظة: اگر روی از ما پوئی زن ار تو بطلاق، خلف على ذلك ما حکمہ؟ قال: إذا طلباه و علم بالطلب و لم يظهر نفسه عليهما طلقت امرأته، و إن دخل السوق محتفيا عنهما لا تطلق امرأته، و إن طلباه أو طلب أحدهما في داره أو سوقه أو كرمه و هو غائب و لم يعلم بالطلب لا تطلق امرأته، و إن أدى دين أحدهما لا يتبقي اليمين في حقه. و عنه أيضا فيمن قال: هر چه بدست راست گرفتم بر من حرام که فلان کار نکنم! و کرد، لا تطلق امرأته. و عنه أيضا فيمن قال بالفارسية: من این تیرماه این انگورها این روز را می خورم و بایاران هما جامی خورم و بخانه بفرم و اگر بخانه برم زن از وے بسه طلاق، فجعل کلها راحا فشرب بعضها مع أصحابه هنا و حل غيره بنیر أمره بیستها إلى بيته، قال: إن كان مراده أن لا يحمل کلها إلى بيته بنفسه لا یحسث

(۱) راح: الخمر، لأن صاحبها يرتاح إذا شربها.

بحمل البعض بنفسه ولا يجعل غيره . وإن كان مراده أن يشرب الكل هنا ولا يترك شيئاً للحمل إلى بيته بحث ، وإن لم تكن له نية فكذلك بحث ؛ قيل : وينبغي أن لا تطلق في هذا الوجه أيضاً . وعنه أيضاً فيمن حلف بطلاق امرأته أن لا يؤذيها ، فتجس ثوبه يوماً فأمرها أن تغسل فأبت فقال : زهره ودك بدرد بايد شستن ، هل تطلق امرأته ، و هل يكون هذا إزاء ؟ قال : لا . وعنه أيضاً فيمن حلفه غريمه بهذا اللفظ .

اگر سیم من ناداده از شهر روی زن از وے به طلاق - خلف علی ذلك و أعطاه بعض حق ، قال : تطلق امرأته . وعنه أيضاً فيمن قال لامرأته : اكر مرا جواب دهی تو از وے به طلاق اقبل ذلك بأزمة ثم قال رجل للحالف : تو بازن خویش فلان جائی رفقی ؟ قال الزوج : شهره گشته است که من با وے جائی روم ، قالت المرأة . من شهرة ترا از تو ام ، قال : لا تطلق بهذا اللفظ . وعنه أيضاً فيمن قال لامرأته اكر ازين خانه بے دستوری من بیرون آئی تو از من به طلاق ، وكانت رهنه محدوده لها رجلا بمال وتحتاج إلى أن تخرج إله وتفضی دینه و تفك رهنها و طلبت الإذن من الزوج بذلك ، قال لها : برو و سیم بده و لرو بیرون آرا فذهبت ولم تجده واحتاجت إلى الخروج مراراً حتى یتم الامر و خرجت کل مرة بغیر إذن ؟ قال : لا تطلق .

واقعه بعض مشایخ عصره . وعنه أيضاً فی امرأة قالت لزوجها : اكر زیر من زن کنی از تو بطلاق ا قال : بده طلاق . فتزوج امرأه ، قال : تطلق ثلاثاً . وعنه فيمن قال لامرأته : اكر من سخن طلاق تو بر زبان رانم فأنت طالق ثلاثاً ، ثم قال لها : اكر نو فلان کار بکنی تو از من به طلاق ، طلقت امرأته ثلاثاً باليمين السابقة . وعنه أيضاً فيمن قال لامرأته : اكر فلان بچشم خیانت تو نکرد و تو بامن نکوئی ترا سه طلاق . قال : إنما يعرف النظر بالحیانة إذا انضم إلى الظر كلام أو عمل يدل عليه و هو أن

(١) أي وخرج من البلدة (٢) كذا في النسخ ، ولهذه نفعی علی ذلك أزمته .

يمازحها أو يشير إليها يد أو شيء أو نحو ذلك . وعنه أيضا في رجل له امرأتان قال :
اكر با آن فلاة بخم وے از من بطلاق اهر دو زن در بستر وے بخفتند این مرد
پایان آن خط که در حق وے سوگند خورده بود ؟ قال : لا تطلق إن لم یسها
قصدا ، فان وضع یدہ علی رجل الاخری لیخرجها من فراشه قصدا ؟ قال :
لا تطلق أيضا .

وعنه أيضا في جمع من الاصدقاء اعتادوا الاجتماع في موضع معلوم كل سبت
للمشاورة في أمور مخف واحد منهم بهذه اللفظة اكر من تا یکسال با این جمع
گرد آیم زن از وے به طلاق ، فاجتمع مع ثلاثة منهم يوم السبت ؟ قال : لا تطلق
امراته ، وإن اجتمع مع جلتهن في غير يوم السبت فان كان اجتماعهم في غير يوم السبت
للأمر الذي یختمون له يوم السبت تطلق امراته . وإن اجتمع معهم يوم السبت لأمر
آخر سوى ما كانوا یجتمعون له يوم السبت قبل هذا بأن كان اجتماعهم قبل هذا اليوم
السبت لأجل المشاورة فاجتمع معهم في سبت آخر للضيافة لا تطلق امراته

إذا طلق امراته طلاقا رجعا ثم قال : جلته باتا - أو ثلاثا ، فهو باتن و ثلاث
عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف یكون باتا و لا یكون ثلاثا ، وعند محمد لا یصير
باتا و لا ثلاثا - ذکر المسألة في آخر دعوى الأصل في المتقی ، وعن أبي يوسف رواية
أخرى أنه یكون ثلاثا ، و قال في المتقی عن أبي يوسف : وهذا إذا قال ذلك في العدة ،
أما بعد انقضاء العدة إذا قال : جلته باتا أو ثلاثا ، لا یلزمه ، و أشار أبو يوسف في
الفرق بینما إذا قال : جلته ثلاثا ، و بینما إذا قال : جلته مائتا ، علی ظاهر الرواية ، فقال في
العدة : أما بعد انقضاء العدة كانت التولية بائنة بغير كلام و لا یكون ثلاثا - هذا
كلام أبي يوسف . وفي المتقی أيضا : إذا قال لها : إذا طلقك واحدة فانت باتن
أو ثلاث ، فطلقها واحدة لم تكن باتا و لا ثلاثا من قبل أنه قدم الفعل قبل زول الطلاق
و كذلك إذا قال لها : إذا دخلت الدار فانت طالق ، ثم قال : جلته هذه التولية

بائنا أو ثلاثا ، و كان ذلك قبل أن تدخل الدار ، و روى أبو سليمان عن أبي يوسف إذا قال لها أنت طالق بتولية ينوي ثلاثا فهي ثلاث .

و في المتن أيضا : إذا طلق امرأته واحدة ثم قال في العدة « ألزمت امرأتى ثلاث تطليقات بتلك التولية » أو قال : ألزمتا تطليقتين بتلك التولية ، فانه تقع عليها تطليقتان في الصورة الأولى سوى الأولى فتقع ثلاث تطليقات ، و في الصورة الثانية تقع عليها تولية مع الأولى فتقع تطليقتان . و روى أبو سليمان عن أبي يوسف في رجل طلق امرأته واحدة ثم قال « جعلتها بائنا رأس الشهر » قال : إن لم يراجعها فهي بائن ، و إن راجعها فيما بين ذلك لا يتحول إلى البينة . و لو طلقها بتولية رجعية ثم قال « جعلتها ثلاثا رأس الشهر » فان لم يراجعها قال : تكون ثلاثا رأس الشهر . و في الذخيرة : قال و يشبه قوله « جعلتها بائنا » قوله « جعلتها ثلاثا » - هم : و قال أبو يوسف بعد ذلك : لا تكون ثلاثا و تكون واحدة بائنه - والله أعلم .



كتاب النفقات

في السغناقي : اعلم أن نفقة الغير تجب على الغير بأسباب : منها الزوجية ، وهو منها النسب ، ومنها الملك .

م : هذا الكتاب يشتمل على خمسة فصول ، كل فصل منها على أنواع :

الفصل الأول

في بيان من يستحق النفقة من الزوجات و من لا يستحق

و هو يشتمل على أنواع :

نوع منه

في الخاتبة : تجب على الرجل نفقة امرأته المسلمة و الذمية و الفقيرة و الفنية دخل بها أو لم يدخل بها . و النفقة الواجبة : المأكل و الملبوس و السكنى ، أما المأكل فالدقيق و الماء و الحطب و الملح و الدهن . و في جامع المجموع : و النفقة الواجبة : الأكل و الشرب و اللبس و السكنى و الرضاع و كذا عادم تحتاج إليه .

و في الظهيرية : و سبب وجوب النفقة احتباسها عند الزوج إذا كان يتهاياً للزوج الاستمتاع بها إما بالوطئ أو بالدواعى .

م : إذا تزوج الرجل امرأة كبيرة فطلبت النفقة و هى في بيت الأب بعد فلها ذلك إذا لم يطالبها الزوج بالثقة ، و في المضمرات : و في رواية عن أبي يوسف أنها قبل الدخول إن حبست نفسها لاستيفاء مهرها فلا نفقة لها فانه على هذه الرواية اعتبر لوجوب النفقة انتقالها إلى بيت الزوج فإذا لم يوجد ذلك لا يستوجب النفقة ابتداء ، قيل : إن القدورى اختار قول أبي يوسف فانه قال : إذا سلبت نفسها في منزله - و في ظاهر

الرواية : بعد صحة العقد - النفقة واجبة لها وإن لم تنقل إلى بيت زوجها ، فإن امتنعت عن تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة ، م : و قال بعض المتأخرين من أئمة بلخ : لا تستحق النفقة إذا لم تزف إلى بيت زوجها - و الفتوى على جواب الكتاب .

فإن كان الزوج قد طالبها بالنفقة فإن لم تمتنع عن الانتقال إلى بيت الزوج فلها النفقة أيضا ، فأما إذا امتنعت عن الانتقال فإن كان بحق بأن امتنعت في مهرها فلها النفقة فأما إذا كان الامتناع بغير حق بأن كان أوقاعها المهر أو كان المهر مؤجلا أو وجبت منه فلا نفقة لها . و إن كانت المرأة صغيرة فإن كانت مثلها توطأ و تصلح للجماع فلها النفقة ، و إن كانت مثلها لا توطأ و لا تصلح للجماع فلا نفقة لها عندنا حتى تصير إلى الحالة التي تطبق الجماع - سواء كانت في بيت الزوج أو في بيت الأب .

قال : إن كانت المرأة تصلح للجماع والزوج لا يطبق الجماع فلها النفقة إذا لم تكن مانعة نفسها .

و في الصغيرى : و تكلموا في تفسير البلوغ مبلغ الجماع ، قال بعضهم : إن كانت بنت تسع سنين بلغت و إن كانت بنت خمس لا . و في السبع و الست و الثمان إن كانت عتلة فقد بلغت ، و المختار أنها ما لم تبلغ تسع لم تبلغ مبلغ الجماع - و عليه الفتوى . و في التفريد : ثم الزوجة إذا كانت صغيرة لا تجب النفقة و إن سلت إليه و له ردها ، و لو لم ردها و أمسكها تجب النفقة و عند الشافعى : تجب النفقة للصغيرة .

و في الفتاوى الخلاصة : أب الصغيرة التي لا نفقة لها إذا طلب من القاضى النفقة و ظن الزوج أن ذلك عليه و فرض لها النفقة لا يجب شيء . و الفرض باطل .

م . و إن كانا صغيرين لا يطبقان الجماع لا نفقة لها حتى تصير المرأة إلى الحالة التي تطبق الجماع ، و إن كانت المرأة تطبق الجماع فلها النفقة سواء كان الزوج يطبق أو لا يطبق . و عن هذا قلنا : إن المجبوب إذا تزوج امرأة صغيرة لا تصلح للجماع لا تفرض لها النفقة ، و لو تزوج امرأة تصلح للجماع فلها النفقة و إن كان الزوج لا يقدر على الجماع في الوجهين جميعا . ثم الأصل أن المرأة إذا كانت كبيرة و هي غير مانعة

نفسها عن الزوج بغير حق تستحق النفقة على الزوج ، وإن تعذر وطؤها بعارض آخر نحو الرق والقرن والحيض والمرض سواء حصل هذا العارض في بيت الأب قبل الانتقال إلى بيت الزوج أو حصل بعدما انتقلت إلى بيت الزوج ، حتى أن المرأة الكبيرة إذا مرضت في بيت الزوج مرضاً لا يقدر الزوج معه على جماعها تستحق النفقة استحساناً .
وفي الظهيرة : قال مشايخنا رحمهم الله : إن مرضت في بيت الزوج مرضاً لا يمكنه الاستمتاع بها فلا نفقة لها وإن أسكنه الاستمتاع بوجه فلها النفقة . م : وكذلك الكبيرة إذا مرضت في بيت الأب مرضاً لا يقدر الزوج معه على جماعها وزفت إلى بيت الزوج كذلك أو لم تزف إلى بيت الزوج إلا أنها غير مائة نفسها من الزوج بغير حق تستحق النفقة .

وفي الخاتمة : وإذا زفت المرأة إلى زوجها وهي صحيحة فرضت في بيت الزوج مرضاً لا تحتمل الجماع إن كان بنى بها كان لها النفقة . وإن لم يدخل بها فرضت لا تحتمل الجماع لا نفقة لها . وإن أغمى عليها إغماء كثيراً فهو بمنزلة المرض . وإن بنى بها في منزلها ثم مرضت مرضاً لا تحتمل الجماع وذهبت إلى منزل الزوج وهي مريضة على حالها كان له الخيار إن شاء أسكنها وعليه النفقة ، وإن شاء ردها إلى منزلها ولا نفقة عليه .
وإن مرضت المرأة في بيت زوجها بعد الدخول فانتقلت إلى دار أبيها . قالوا : إن كانت بحال يمكنها النقل إلى منزل الزوج بمحضة^١ أو نحوها فلم تنتقل لا نفقة لها ، وإن كان لا يمكن نقلها فلها النفقة .

م : والمرأة إذا كانت رتقاء أو قرناء أو صارت مجنونة أو أصابها بلاء يمنع من الجماع أو كبرت حتى لا يمكن وطؤها بحكم كبيرها كان لها النفقة سواء أصابها هذه العوارض بعدما انتقلت إلى بيت الزوج أو قبل ذلك إذا لم تكن مائة نفسها من الزوج بغير حق - وفي الذخيرة : وهذا الذي ذكرنا في هذه المسائل جواب ظاهر الرواية -

(١) محقة : مركب قنساء كالهودج .

م : وروى عن أبي يوسف رحمه الله في الرقعة ، والمريضة التي لا يمكن وطؤها أنه لا نفقة لها قبل أن ينقلها الزوج إلى بيت نفسه ، وإن نقلنا إلى بيت الزوج من غير رضا الزوج فالزوج أن يردّها إلى أهلها ، فأما إذا نقلها الزوج بنفسه مع علمه بذلك فليس له أن يردّها بعد ذلك ولها النفقة .

و لو كانت الصغيرة بحال تصلح لنفسه الخدمة والاستئناس فنقلها الزوج إلى بيت نفسه ليس له أن يردّها وتستحق النفقة عند أبي يوسف . وروى عن محمد في الرقعة أنه لا تلزم الزوج نفقة قبل أن ينقلها إلى بيته كما هو قول أبي يوسف . ثم فرق أبو يوسف بينهما إذا حولت إلى بيت الزوج مريضة فالزوج أن يردّها ولا نفقة عليه . وإذا مرضت في بيت الزوج بعد ما حولت إليه صحبة فليس له أن يردّها بل يفي عليها إلا أن يتطاول .

قال : إذا حبست امرأة في دبر قل نفقة فإن كانت تقدر على أن تحل بينه وبين نفسها فلها النفقة . وإن كانت في موضع لا يقدر الزوج على الوصول إليها فلا نفقة لها ، فأما إذا حبست بعد القلة وبعد فرض القاضي لها النفقة لا تبطل النفقة وهذا كله إذا كانت محبوسة في دبر لا تقدر على الأداء . فإن قدرت على الأداء فلم تعمل فلا سمع لحصول المسع مصافاً إليها - هذا كله قول أبي يوسف رحمه الله ، وهو اختيار القاضي الإمام على السعدي . وذر محمد في الجامع الكبير : وفي الأصل أنها إذا حبست فلا نفقة لها من غير تفصيل . وذر الخفاف في أدب القاضي أنها إذا حبست وكانت قادرة على أداء الدين أو تكمل أو حبست ظلماً بنهر حق فلا نفقة لها . ولذلك لو هرب بها هارب لم تستحق النفقة على رواية الأصل والجامع - وفي الولوالجية : وعليه الفتوى ، م . وعلى رواية أبي يوسف - وهو اختيار القاضي الإمام على السعدي - لها النفقة .

وفي الخاتمة : وإن غضبها غاصب وهرب بها كرها ثم عادت إليه لا تجب نفقتها

لما مضى ٠٠ في الظهيرية: وإن حبسها الزوج بدين له عليها لا رواية لهذا في الكتاب، قال رضى الله عنه: والأصح عندى أن لها النفقة.

م. قال: وإن حبس الزوج وهو يقدر على الاداء أو لا يقدر أو حبس نزلها أ. هرب أو نشر كان لها النفقة.

و لو حجت المرأة حجة الإسلام - وفي تجنيس خواهر زاده: ولو حجت حجة فريضة - فإن كان قبل أن تسلم نفسها فلا نفقة لها. ولو كان الزوج بنى بها ثم حجت مع محرم ظها النفقة في قول أبى يوسف، وقال محمد: لا نفقة لها - وفي الظهيرية: وهو الأظهر، م: وذكر الخصاص أنه لا نفقة لها ولم يذكر فيه خلافا، فيحتمل أن يكون ما ذكر الخصاص قول محمد بخلاف ما لو صلت أو صامت عن رمضان - فرع على قول أبى يوسف فقال: يعرض لها نفقة الإقامة دون السفر - يعنى يعتبر ما كان قيمة الطعام في الحضر لا ما كان قيمة له في السفر، في الحائية: وتفسير ذلك لو كان في الحضر يكفيها النفقة بدرهم وفي السفر لا يكفى إلا ربيع دينار^١ أو أكثر يعنى عليها في السفر بدرهم، لا يلزمه الزيادة. وليس على الزوج أن يكترى لها، ولو أقامت هناك مدة لا تحتاج إليها بطل نفقتها. م. ولو طلست من الزوج نفقة مدة الذهاب والمجيء^٢ لم يكن لها ذلك ولكن سطىها نفقة شهر لأن الواجب لها نفقة الإقامة دون السفر - ونفقة الإقامة يفرض لها شهرا فشهر^٣ - ثم قال: فإذا عادت أخذت ما بقي - هكذا ذكر القدورى وفيه نظر فإن نفقة الزوجات لا تصير دينا إلا بالقضاء أو بالتراضى على ما بين بعد هذا إن شاء الله تعالى ولم يذكر القضاء والرضاء هنا فكانت المسألة مأولة^٤.

قال: فإن حج الزوج معها ظها النفقة على الزوج بالاتفاق لكن نفقة الحضر،

(١) ربع دينار: درهمان ونصف درهم (٢) أى نفقة جميع مدة السفر (٣) مأولة: أى بأن راضيا أو قضي القاضي بذلك.

و لا يجب غلاء السفر و لا مؤنة السفر لما قلنا .

و روى عن أبى يوسف أن المرأة إذا أرادت حجة الإسلام يؤمر الزوج أن يخرج معها في حجها و ينفق عليها .

و في القيمة : قال على بن أحمد : كتبت إلى الحسن بن على فيمن دفع إلى المرأة خمسة دنانير و قال لها « هذه نفقتك » و لم يعين الوقت هل يكون تمليكا أم إباحة ؟ قال : يكون تمليكا .

و في الحانية : إذا أقر الزوج أن نكاح امرأته كان قاسدا و كذبه المرأة و فرق القاضى بينهما بعد الدخول : كان لها النفقة و السكنى .

قال : و إذا تزوج الحر أو العبد أو المكاتب أو المدبر أمة رجل كان لها على الزوج النفقة بقدر ما يكفيها لكن بعد ما بوأها بيتا ، أما بدون البيتوة فلا تستحق النفقة ، و تفسير البيتوة أن يخلى المولى بين الأمة و زوجها في منزل الزوج فلا يستخدمها ، و كذلك العبد أو المكاتب أو المدبر إذا تزوج امرأة حرة و إقعد بوأها بيتا تفرض عليه نفقتها ، فقد شرط البيتوة في الحرة أيضا و هذا لا يكاد يصح لأن الحرة مهابة للقيام بمصالح الزوج إذ ليس هاهنا من يستخدمها و يمنعها من الزوج بخلاف الأمة فيبقى أن تستحق الحرة النفقة في هذه المسائل إذا لم تكن مأمنة نفسها من الزوج و إن لم يوجد البيتوة كذا هاهنا .

قال : و المدبرة و أم الولد نظير الأمة إذ المعنى لا يوجب الفصل بينهما ، ثم قال : و البيتوة غير واجبة على المولى ، قال : و لو بوأها المولى ثم بدا له أن يستخدمها فله ذلك ، ثم إذا استخدمها المولى بعد ذلك و لم يخل بينها و بين الزوج فلا نفقة لها - و في السفنائق : و لو استخدمها المولى ثم أعادها إلى بيت الزوج فلها النفقة كالحرية إذا هربت من بيت الزوج ثم عادت إلى بيته و كالحبوسة بالدين إذا قضت الدين و عادت . قال :

و لو بوأها المولى و كانت تسير إلى المولى فى بعض الأوقات و تخدمه من غير أن يستخدمها لم تسقط نفقتها، قال : و لو جاءت إلى بيت المولى فى وقت و المولى ليس فى البيت فاستخدمها أهل المولى و منعوها من الرجوع إلى بيته فلا نفقة لها .

قال : و إن تزوجت المكاتبه بأذن المولى فهي كالحرة و لا تحتاج إلى البيوتة لاستحقاق النفقة ، و هذه المسألة تؤيد ما ذكرنا فى الحرة إذا كانت تحت عبد أو مكاتب أو مدبر .

ثم فرع على مسألة العبد فقال : و إذا تزوج العبد بأذن المولى و فرض القاضى عليه النفقة فالنفقة تنطق بمالية رقبته ، فإذا اجتمع عليه من النفقة ما يسجز عن الأداء يباع فيه إلا أن يفديه المولى ، ثم إذا اجتمع عليه النفقة مرة أخرى يباع العبد ثانياً . قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى : و ليس شيء من ديون البد ما يباع العبد فيه مرة بعد أخرى إلا النفقة .

قال : و إن مات العبد بطل ما اجتمع عليه من النفقة لا يؤاخذ المولى بشيء . و لا كذلك سائر الديون . قال : و إن قتل العبد كانت النفقة فى ذمته ، قال الشيخ الإمام أبو الحسين القدورى فى شرحه : هذا ليس بصحيح و إنما الصحيح أن يسقط .

وفى البيعة : و سئل والدى عن أمة زوجها مولاهما من إنسان و هى مشغولة بخدمة السيد طول اليوم و تشتغل بخدمة الزوج من الليل ، فقال : نفقة اليوم على المولى و نفقة الليل على الزوج .

وفى الصغرى : زوج الامة إذا كان حراً و طلقها كان للمولى أن يأخذ الزوج لثبوتهما بيتاً و ينفق عليها حتى تنقضى عدتها إن كان رجعيًا ، و إن كان باتناً ليس له أن يأخذ الزوج بذلك ، و هل له أن يطلب النفقة ما دامت معتدة ؟ ذكر صاحب أدب القاضى أن له ذلك ، و ذكر القاضى برهان الدين الصحيح أنه ليس له ذلك .

م : و أما المدبر إذا تزوج بأذن المولى فالنفقة تنطق بكسبه - و فى الحجة : و كذلك

ابن أم الولد - م : وكذلك نفقة امرأة المكاتب تتعلق بكسبه ما دام مكاتباً ، وإذا عجز بيع فيها لإمكان الاستبقاء من الرقة بعد العجز .

و في الحانية : . لو تزوج المكاتب مكاتبة ومكاتبتهما واحدة ومولاهما واحد فولد لهما في المكاتب ولد فان نفقة الولد تكون على الأم - م : وهذا الذي ذكرنا إذا تزوج العبد أو المكاتب أو المديبر بإذن المولى ، فأما إذا تزوجوا بغير إذن المولى فلا نفقة عليهم ولا مهر . فان عتق واحد منهم جاز نكاحه حين عتق لسقوط حق المولى ويجب عليه المهر والنفقة في المستقبل . ومعنى البعض عند أى حنيفة بمنزلة المكاتب وعندهما بمنزلة حر عليه دين .

و في تجنيس خواهر زاده : ولا نفقة لأم الولد إذا اعتدت من المولى .

م . قال : إذا زوج الرجل عبده أمته وبأها بيتاً أو لم يوه . فنفتها على المولى ، و في الصغرى : فان قال المولى : لا أنفق عليها ، يجبر على نفقتها .

و في فتاوى آمو : . لو فرض القاضي النفقة على زوجها العبد وجب لذلك ومات في السجن هل تضمن المرأة ؟ قال القاضي ببيع الدين : لا إن كان زوجها بإذن مولاه . وقيل : شرط إحضار المولى في مجلس القضاء .

قال : وإن زوج الرجل ابنته من عبده فطلبت منه النفقة كان لها النفقة على العبد . قال : وإذا كان لرجل نسوة بعضهن حرائر مسلطات وبعضهن إماء أو ذميات فمن في النفقة سواء إلا أن الحرة تستحق نفقة خادمها على ما يأتي بعد هذا والامة لا . ولا نفقة في النكاح الفاسد ولا في العدة منه ، ولو كان الزواج صحيحاً من حيث الظاهر ففرض القاضي لها النفقة وأخذت ذلك شهراً ثم ظهر فساد النكاح بأن شهد الشهود أنها أخته من الرضاة و فرق القاضي بينهما رجع الزوج على المرأة بما أخذت - وهذا إذا فرض القاضي لها النفقة . أما إذا أنفق الزوج عليها مسامحة من غير

(١) وفي خل : قال القاضي ببيع الدين إن كان تزوجها بإذن مولاه (٢) أى عدم الضمان مشروط بإحضار المولى في مجلس القضاء (م) وفي خل « أمته » .

فرس القاضى لم يرجع عليها - هكذا ذكر صدر الشهيد حسام الدين رحمه الله .
 و ذكر فى الحاوى : فى الفتاوى أن الرجل إذا اتهم بامرأة فظهر بها حبل فزوجت
 من هذا الرجل فإن لم يقر هذا الرجل بأن هذا الحبل منه فإن النكاح فاسد عند أبى
 يوسف رحمه الله فلا تستحق النفقة ، و عندهما النكاح صحيح فتستحق النفقة - و ذكر فى
 موضع آخر : على قولها لا تستحق النفقة أيضا ، و أما إذا أقر الزوج أن الحبل منه
 فالنكاح صحيح بالاتفاق و هو غير ممنوع عن وطئها فتستحق النفقة عند الكل . و فى
 الذخيرة . و لا ترد المرأة النفقة التى كان أب الزوج ينفق عليها عن ابنه لأن الحبل
 لا يمنع وجوب النفقة حتى لو أقرت أنها رت لحبلت تكون عليه النفقة أيضا لأن الحبل
 من الزنا إن كان يمنع من الوطئ لا يمنع من دواعى الوطئ وكذلك من الوطئ فيما
 دون الفرج و هذا كاف لوجوب النفقة ، و لو أقرت أنها حين تزوجت كانت حبل
 ردت نفقة ستة أشهر .

فى فتاوى النفسى فى منكوحة تزوجت زوج آخر و دخل بها الزوج الثانى
 و فرق بينهما حتى وجبت العدة : فى الحالة التى تستد لا نفقة لها لا على الزوج الأول
 و لا على الزوج الثانى ، أما على الزوج الثانى لأن نكاح الثانى فاسد ، و أما على الزوج الأول
 فلا لها ناشرة عليه فلا تستحق النفقة .

وفى الولوالجة . رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجت ساعتئذ رجلا و دخل بها
 الثانى و فرق بينهما عليها ثلاث حيض منها و كانت النفقة و السكنى على الأول .

قال : و لا نفقة للناشرة ما دامت على تلك الحالة ، ثم فسر الحصاص رحمه الله الناشرة
 فقال : إن الناشرة هى الخارجة من منزل زوجها المانعة نفسها منه ، لأنها إذا كانت مقيمة مع
 الزوج فى منزله فالظاهر أن الزوج يقدر عليها فلا يوجب ذلك بطلان نفقتها . و فى الظهيرية :
 و الناشرة من كانت مقيمة فى ناحية من بيت الزوج و لا تمكنه من نفسها فلها النفقة ،

(١) منها : أى من عدة الزوجين .

وقيل : لا تجب لها النفقة لتحقق النشوز منها ، و هل يحل للزوج أن يطاها على كره منها ؟ فان كان الامتناع لا لطلب المهر يحل ، وإن كان لطلب المهر لا يحل عند أبي حنيفة ، وعندهما يحل . وفي الحائنة : الناشئة هي التي خرجت من منزل الزوج بغير إذنه بغير حق ، وإن كانت لم تسلم نفسها [ومنعت نفسها لاستيفاء المهر إن كان المهر مؤجلا أو وهبت مهرها ثم منعت نفسها - ^١] كانت ناشئة ، وإن كانت سلت نفسها ثم منعت لاستيفاء المهر لم تكن ناشئة في قول أبي حنيفة ، وقال أصحابه : تكون ناشئة . م : و لو كان المنزل ملكا للمرأة والزوج يسكن معها فيه فمته من الدخول عليها - وفي التوازل : على وجه النشوز - م : لم تكن لها نفقة ما دامت على تلك الحالة ، قال في الكتاب : إلا أن تكون سأله أن يحولها إلى منزله أو يكتري لها منزلا آخر يديرها فيه وتقول إني محتاج إلى منزلي ومنته من الدخول عليها فلها ذلك وعليه النفقة .

وفي الصغرى : الناشئة قبل الطلاق إذا طلقت ثم عادت إلى بيت الزوج تعود النفقة بالإجماع ، م : ثم في كل موضع سقطت نفقة المرأة لأجل النشوز لو تركت النشوز كان لها النفقة .

و ذكر في الفتاوى : مثل عن أوفى مهر امرأته وهو يسكنها في أرض النصب - وفي الحائنة : أو في دار النصب - فامتنت هي منه ، قال : لها النفقة .

قال : وإذا تمتت المرأة عن زوجها أو أبت أن تتحول معه إلى منزله أوجبت يريد من البلدان وقد أوقاها مهرها فلا نفقة لها عليه ، وإن لم يعطها مهرها وبقي المسألة بحالها فلها النفقة - هذا إذا لم يدخل بها ، وإن دخل بها فكذلك الجواب في قول أبي حنيفة ، وفي قولها لا نفقة لها سواء أوقاها المهر أو لا .

(١) من خل .

نوع آخر في كسوة المرأة

وفي الينايغ : وأما الكسوة فهي واجبة عليه بالمعروف بقدر ما يصلح لها عادة صيفا وشتاء .

وفي الصغرى : الكسوة لا تصير ديناً في ذمة الزوج إلا بقضاء كالنفقة .

م : قال محمد في الكتاب : الكسوة للمرأة على المهر في الشتاء درع يهودى وملحفة زطية : وخمار سابري^١ كأرخص ما يكون مما تدفأ بها - وفي الينايغ : وكساء رخيص . م : وعلى المهر في الشتاء درع يهودى أو هروى^٢ وملحفة ديرزورية^٣ - وفي المضمرات : دينورية - وخمار أبريشم ، وفي الذخيرة : وكساء أنبجاني . ولها في الصيف درع سابري وملحفة كتان وخمار أبريشم - وفي الينايغ : وقد أوجب لها في الشتاء أكثر مما أوجب في الصيف لأن الحاجة في الشتاء إلى الكسوة لدفع أذى البرد وفي الصيف لدفع أذى الحر ، ويحتاج لدفع أذى البرد ما لا يحتاج لدفع أذى الحر .

قد ذكر محمد في الأصل : للمرأة الدرع ، والخصاف ذكر القميص - وهما سواء غير أن الدرع ما تلبسه النساء وهو أن يكون جيباً من قبل الصدر ، والقميص ما يكون جيباً من قبل الكتف ، وتوسع الخصاف وأجاز ذلك للنساء دون الملحفة ، وتكلموا في تفسيرها قال بعضهم : غطاء الليل يلبس في الليل ، وقال بعضهم : الملاة تلبسها المرأة عند الخروج ، وقال الخصاف في كتابه : الملحفة تشبه الرداء غير أن الملحفة أعرض من الرداء فتكون أستر للمرأة . وفي الينايغ : وإن كان الرجل من الأغنياء المشهورين فلها في الشتاء من الكسوة

درع يهودى وملحفة هروية وجبة قز ودرع خز وخمار أبريشم ولحاف ، ولحامها قميص يهودى وإزار وجبة وكساء وخفان - م : ثم لم يوجب للمرأة الإزار ، والخصاف أوجب الإزار لها في كسوة الشتاء لا في كسوة الصيف ، ومحمد لم يوجب لها الإزار أصلاً .

(١) وفيه «هروى» ٤ وفي مبسوط السرخسى ٢٨٣/٥ : درع يهودى أو هروى (٢) سابري : وهو ثوب وثيق النسج جيد (٣) وفيه «درع يهودى أو هروى» (٤) نسبة إلى ديرزور ، وهي مدينة على الفرات الأوسط .

قال الشيخ شمس الأئمة السرخسي : إنما لم يوجب محمد ذلك باعتبار أن الإزار إنما يحتاج إليه للخروج و المرأة منهية عن الخروج مأمورة بأن تكون مهية لانبساط الزوج فلا يكون لها على الزوج أن يتخذ ما يحول بينه وبين حقه ، و هذا التعليل إشارة إلى أنه لا يفرض الإزار في ديارنا أيضاً ، و من المشايخ من قال : هذا بناء على عرف ديارهم ، فإن في عرف ديار محمد المرأة تمسك في بيت الزوج بلا سروايل و تلبس درهما طويلا ، و في عرف ديار الخصاص و هو ديار العراق تمسك المرأة مع السروايل لكن في الصيف لا يمكن ذلك لشدة الحر و في الشتاء يمكنهن و هذا في عرف ديارهم ، أما في عرف ديارنا فيجب لها الإزار و ثياب أخر تحتاج إليها في الشتاء نحو الجبة و ما أشبه ذلك . و لم يجب للمرأة المكعب و الخف . و يجب لها في الشتاء لحاف أو قليفة إن لم تكن تحتل لحافا . و كذلك يجب لها فراش تام عليه ، قال في الكتاب : و يجعل لها القاضي ما تنام عليه مثل الفراش أو المضرة و المرقعة ، و في الشتاء لحافا تنغط به ، ذكر لها فراشا على حدة و لم يكف لها بفراش واحد .

ثم ما ذكر محمد في الكتاب من الثياب فهو بناء على عاداتهم و ذلك يختلف باختلاف الأمكنة في شدة الحر و البرد و باختلاف العادات بما يلبسه الناس في كل وقت فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف فيما يفرض في كل وقت و مكان .

نوع آخر

و في الفتاوى المختصرة : و يجب على الزوج الصابون و الأشتان و الحطب و بمن ماء الغتسال غنية كانت أو فقيرة . و في كتاب رزين جعل عليها إن ظهرت من الخيض و أيامها عشرة و إن كان أقل فعلى الزوج ، و كذا لو كان الفصل من الجنابة . و أما أجرة القابلة إن استأجرت هي فعلها ، و إن استأجرها الزوج فعليه .

نوع آخر

في فرض القاضي نفقة المرأة و كسوتها

قال : و إذا طالبت المرأة زوجها بالنفقة و هي امرأته على حالها و قالت إنه يضيق

(١) المضرة : كساء ذو طاقين ، و المرقعة و سادة الانكاه .

على و يضربني، فالقاضي يأمره بالنفقة إلا أن يظهر للقاضي مظهره و ظله بحيث يفتد يفرض لها القاضي نفقة عليه في كل شهر و أمره أن يعطيها لتنفق على نفسها، فإذا لم يعطيها و قدمت مرارا و لم يقبل نصح القاضي و لم ينفع فيه و عظه حبه - و سيأتي الكلام في الحبس . قال : و إذا طلبت المرأة من القاضي أن يفرض لها النفقة على الزوج فالمسألة على وجهين : إما أن كان الزوج حاضرا أو غائبا ، فإن كان حاضرا و كان الزوج صاحب مائة فالقاضي لا يفرض لها النفقة و إن طلبت إلا إذا تبين و ظهر للقاضي أنه يضربها و لا ينفق عليها بحيث يفتد يفرض لها النفقة ، و إن لم يكن الزوج صاحب مائة فالقاضي يفرض لها النفقة في كل شهر و يأمره أن يعطيها - هكذا ذكر في الكتاب .

قال : و ليس في النفقة عندنا تقدير لازم - و في الحانية : و إنما يجب عليه كفايتها بالمعروف و ذلك يختلف باختلاف الأماكن و الاوقات . م : و الذي قال في الكتاب « إن كان الزوج مصرا فرض لها القاضي من النفقة كل شهر أربعة دراهم ، فهذا ليس بتقدير لازم إلا أن عمدا ذكر التقدير بالدراهم بناء على ما شاهد في زمانه ، فأما الذي يحق على القاضي في زماننا اعتبار الكفاية بالمعروف فيما يفرض في كل وقت و مكان .

قال : و كما يفرض القاضي لها قدر الكفاية من الطعام فكذا من الإدام و الدهن - و في الذخيرة : قالوا و اللحم ليس من الإدام خصوصا على أصل أبي حنيفة فإنه لم يحمل اللحم من الإدام في البين ، و لكن ينظر إن كانت المرأة مفرطة اليسار و تأكل الخواء و ما أشبه ذلك و الزوج كذلك يفرض عليه مثل ذلك ، و إن كانا من أوساط الناس فعلى حسب ما يأندمون يفرض عليه في عاداتهم ، و كذلك إن كانا مصرين - و في الحانية : قالوا : و تاويل قول الله عز و جل (من أوسط ما تطعمون أهليكم) أن أعلى ما يطعم الرجل اللحم و الحبز . و أوسطه الحبز و الزيت ، و أدنى ما يطعم أهله الحبز و اللبن ، أما الدهن فلا بد منه خصوصا في ديار الحر -

(١) و أما مسائل النفقة إن كان الزوج غائبا فستأتي ص ١٩٨ (٢) آية ٨٩ سورة المائدة .

ولا تقدر النفقة بالدرهم - وفي الحجة: ويجوز للقاضي أن يقوم طعامها وإدامها بالدرهم ويفرض عليه ذلك، وفي النخاية: وقال الشافعي: النفقة مقدرة على الموسر مدان، وعلى متوسط الحال مد ونصف، وعلى المسرمد واحد.

م: والجواب في الكسوة كالجواب في النفقة، يرد به أن القاضي يفرض لها من الكسوة للشتاء والصيف ما يكفيها بالمعروف، غير أن الكسوة تفرض في كل ستة أشهر والنفقة تفرض لها في كل شهر وتدفع إليها - فرع على هذا قال: إذا فرض القاضي لها نفقة شهر ولم يدفع الزوج ذلك إليها فأرادت المرأة أن تطلب كل يوم نفقة فأنما تطلب عند المساء. قال الشيخ شمس الأئمة السرخسي في شرحه: ما ذكر محمد أن النفقة تفرض لها شهرا فشهرا فليس بتقدير لازم إنما ذلك بناء على عاداتهم، وبعض المتأخرين من مشايخنا قالوا: يعتبر في ذلك حال الرجل، فإن كان محترفا يفرض عليه النفقة يوما فيوما، وإن كان من التجار يفرض لها شهرا فشهرا، وإن كان من الدهاقين يفرض سنة فنة. وفي الكبرى: ولو فرضت لها النفقة مشاهرة تدفع إليها في كل شهر، فإن لم يدفع وطلبت كل يوم كان لها أن تطلب عند المساء.

وفي التجريد: وتسقط النفقة بمضي الزمان إلا بحكم الحاكم أو براض منها. وقال الشافعي: يصير ديناً.

م: ثم في ظاهر رواية الأصل المختبر في فرض النفقة حال الزوج في اليسار والإعسار - وفي الكافي: وعليه الفتوى. وفي الحاشية: قال الفقيه: ذكر عن أبي بكر أنه يقول: يقضى على الرجل بنفقة مثل المرأة ولا ينظر إلى حال الرجل، يعطى ما يقدر عليه والباقي دين عليه، وذكر الخصاص أنه يعتبر حالهما في اليسار والإعسار حتى لو كانا موسرين كان لها نفقة الموسرين. ولو كانا معسرين فلها نفقة المعسرين، فإن كانت موسرة والزوج معسر يفرض لها فوق ما يفرض لو كانت معسرة فيقال له: تكلف أن تطعمها (١) وفيه خلل « الثانية ».

خبز البر وباجة^(١) أو باجتين ، وإن كان الزوج موسرا مفرط اليسار نحو أن يأكل الحلواء واللحم المشوى والباجات والمرأة فقيرة كانت تأكل في بيتها خبز الشعير لا يؤخذ الزوج أن يطعمها ما يأكل بنفسه ولا ما كانت تأكل المرأة في بيت أهلها ولكن يطعمها فيما بين ذلك - يطعمها خبز البر وباجة أو باجتين . وهذا هو معنى اعتبار حالها ، وإشارات الخصاص في أدب القاضي متعارضة : في بعضها يشير إلى أنه يعتبر حال الزوج ، وفي بعضها يشير إلى أنه يعتبر حالها . قال مشايخنا : والمستحب للزوج إذا كان موسرا مفرط اليسار أن يأكل معها بنفسه .

قال في الكتاب : وكل جواب عرفه في فرض النفقة من اعتبار حال الزوج أو اعتبار حالها فهو الجواب في النكوسة إذ المعنى لا يختلف .

قال : وإذا فرض القاضي للمرأة ما تحتاج إليه من الدقيق وسائر المؤن فقالت : لا أعمل ولا أخبز ولا أطبخ ولا أعالج شيئا منها فلها ولا تجبر على ذلك وعلى الزوج أن يأتيها من يكفيها عمل الطبخ والخبز وما أشبه ذلك ، قال الشيخ الإمام أبو البيث في نكاح الفتاوى : هذا إذا كانت المرأة بها علة وهي لا تقدر على الخبز والطبخ أو كانت المرأة من الأشراف ، أما إذا كانت المرأة تقدر على هذه الأعمال وهي ممن تخدم نفسها لا يجب على الزوج أن يأتيها من يعمل هذه الأعمال ، وفي الخافية : ولا يجب على الزوج أن يأتيها بطعام مهيا . ثم : وقال الشيخ شمس الأئمة السرخسى : إذا امتعت المرأة من الطبخ والخبز وأعمال البيت كان للزوج أن يمنع من الإدام أيضا ويعطيها خبز البر ما يمكن أكلها وحده ويقول « هو طعام » وليس على سوى الطعام ، وكذلك إذا طلبت الفواكه كان للزوج أن يمنع عن بعض الفواكه . وإن أعطاها خبز الشعير لا بد من الإدام ولكن لا يجبر على ذلك في الحكم . ومتى أقامت الأعمال في البيت والزوج

(١) الباجة : الكراع وهو مستدق الساق من البقر والغنم ، وفي قطر المحيط : معرب بها بالفارسية وهي أنواع الأطعمة .

يؤدى هذه الأشياء فتؤمر بذلك ديانة لاجبرا وحكما .

وفي الحجة : إذا أبت المرأة أن تحبز إلا بأجرة هل يجوز هذا الشرط ؟ فهذا على وجهين : إما أن يشترط على الحبز قدر ما ياكل أهل البيت أو لاجل البيع ، فاشترط الأجر على خبز أهل البيت لا يجوز ، وإن كان الرجل يبيع الحبز فاستأجرها لتخبز كذا جرابا من الدقيق لبيع بحسب الأجرة كما تراضيا .

م : ثم على ظاهر الرواية فرق بين نفقة المرأة ونفقة خادماتها فإن خادماتها إذا امتنعت عن هذه الأعمال لا تستحق النفقة على زوج مولاتها ، والفرق وهو أن نفقة الخادم والخادمة إنما تجب بأزاء الخدمة فإن امتنعت عن هذه الأعمال لم يوجد ما تستحق هي النفقة بمقابلها . وأما نفقة المرأة إنما تجب بأزاء التمسكين وقد مكنت فلا تجب عليها هذه الأعمال - هذا الذى ذكرنا كله إذا كان الزوج حاضرا .

أما إذا كان الزوج غائبا وله مال حاضر في بيته فطلبت من القاضى أن يقرض لها النفقة ، فإن كان القاضى يملك بالكاح بينها فرض لها النفقة في ذلك المال - وفي الحثانية : يأمرها أن تتفق على نفسها بالمعروف من ذلك المال من غير تقتير ولا إسراف . ولكن ينبغي للقاضى أن ينظر للغائب وذلك في أن يحلفها أنه لم يعطها النفقة لجواز أن يكون أعطاهم النفقة قبل أن يغيب وهي تلبست على القاضى لتأخذ ثانيا ، فإن حلفت أعطاهم النفقة وأخذ منها كفيلا - وفي الظهيرية : يحلفها القاضى « باقية ما استوفيت النفقة ولم يكن بينكما سبب يمنع النفقة من الشوز وغيره » . م : وذكر في أدب القاضى للنصاف : أن القاضى إن استوثق منها بكفيل لحسن ، وإن لم يأخذ كفيلا جاز - قال الصدر الشهيد : والصحيح ما ذكر شمس الأئمة . فإن حضر الزوج وقال : كنت أوفيت النفقة أو أرسلت إليها بالنفقة ، فالقاضى يقول : اقم البينة ! فإن أقام بيته أمرها القاضى برد ما أخذت لأنه ظهر عند القاضى أنها أخذت بغير حق ، وللزوج الخيار

(١) وفي آر « لا تستحق النفقة على مولاتها » .

إن شاء أخدما بذلك وإن شاء أخذ الكفيل ؛ وإن لم تكن للزوج بيعة وحلفت المرأة على ذلك فلا شيء على الكفيل ، وإن نكلت عن اليمين ونكل الكفيل لزمها وللزوج الخيار على ما قلنا . وفي الظهيرية : ونكول المرأة لازم أما نكول الكفيل فليس بلامز بل إذا نكلت المرأة فذلك يمكن لثبوت الخيار للزوج وإن لم ينكل الكفيل .

م : هذا إذا كان النكاح معلوما للقاضي ، فأما إذا لم يكن النكاح بينها معلوما للقاضي فأرادت المرأة أن تقيم البيعة على النكاح لم يقبل القاضي ذلك منها فلا يعطيها النفقة عند علمائنا الثلاثة ، وعند زفر يسمع القاضي البيعة منها ولا يقضيها بالنكاح ويعطيها النفقة من مال الزوج . وفي الظهيرية : قال شمس الأئمة الحلواني قال مشايخنا كنا نظن : أن بيعة المرأة على النكاح لا تقبل عند أصحابنا إذا لم يكن له مال حاضر وتقبل عد زفر ، وإنما عرفنا قول أبي يوسف كما هو قول زفر وقال : تقبل بيعة المرأة على قول أبي يوسف في فرض النفقة على الغائب ولا تقبل على النكاح ، وعن أبي يوسف في رواية : إذا لم يعلم القاضي بالنكاح وليس للنائب مال حاضر فأقامت المرأة البيعة على النكاح يقول لها القاضي : إن كنت صادقة فقد فرضت لك النفقة ، وإن كنت كاذبة فلم أفرض - وفي الحلوى : فإن ظهر صدقها فلها النفقة وإن ظهر كذبها كان الفرض باطلا .

م : وإن لم يكن للزوج مال يأمرها بالاستدانة ، فإن حضر الزوج وأقر بالنكاح بأمره بقضاء الدين ، وإن أنكر ذلك كلفها القاضي إعادة البيعة ، فإن لم تعد أمرها برد ما أخذت . ولم يقض لها شيء مما استدانت على الزوج - وهذا قول زفر وهو قول أبي يوسف ، وذكر الخصاص قول أبي يوسف في النفقات فيحتمل أن ما ذكره الخصاص في النفقات قول أبي يوسف الأول كما نص عليه في مختصر الكافي ، وكان أبو حنيفة ألا يقول « يقضى بالنفقة على الغائب » وهو قول إبراهيم - ثم رجع إلى قول شرح

(١) وفي الثانية : إنما عرفنا قول أبي يوسف في هذه المسألة كما هو قول زفر من الخصاص فقال تقبل بيعة المرأة على قول أبي يوسف وزفر .

قال « لا يقضى » ، وعند محمد يقضى قولاً واحداً .

وما يفصل القضاة في زماننا من قبول البينة من المرأة وفرض النفقة على الغائب إنما لا ينفذ لأنه قول علمائنا الثلاثة في ظاهر الرواية لكن لكونه محتملاً فيه إمامع زفر أو مع أبي يوسف على ما ذكره الحنفاء فينفذ لكونه قضاء في فصل بجتهه فيه وهو أرفق بالناس .

ثم على قول من يقول بفرض النفقة في هذه المسألة لا تحتاج المرأة إلى إقامة البينة أن الزوج لم يخلف لها النفقة ، والدليل عليه أن الحنفاء ذكر في أدب القاضي أنها إذا ادعت أنها زوجة فلان ولم يخلف لها نفقة ، ثم قال : إن أقامت بينة أنها زوجة فلان فالقاضي يفرض لها عند أبي يوسف ولم يقل « إن أقامت البينة أن الزوج لم يخلف لها النفقة » هذا الذي ذكرنا كله إذا كان المال في بيت الغائب .

فإن أحضرت المرأة غريباً للزوج أو مودعاً في يده مال الزوج - وفي التجريد : أو مضارباً - فإن كان القاضي يعلم بالنكاح والودعية والدين يقضى لها بالنفقة ، وإن لم يكن الحال معلوماً للقاضي فإن كان المودع والمديون مقرين بالزوجيه وبالمال - وفي الخاتية : وطلبت المرأة النفقة من الودعية والدين - م : أمرهما القاضي بإعطاء النفقة من ذلك - وفي الخاتية : بعد ما يحلها « بالله ما استوفيت النفقة » ، يأخذ منها كقبلاً في قولهم^١ وإن شاء ضمنه ، ومعنى هذا الضمان أن يقول لها « لا أصدقك ولكن أقرضك فإن كنت صادقة فلا شيء عليك وإن كنت كاذبة استرد منك المال » .

والودعية أولى من الدين في البداية بالاتفاق عليها . وبعد ما أمر القاضي المودع والمديون إذا قال المودع : دفعت المال إليها لأجل النفقة قبل قوله ، ولا يقبل قول المديون إلا بيينة .

م : وإن اتفق المودع والمديون على والدرب الدين أو ولده أو امرأته بغير أمره يضمن المودع ولا يبرأ المديون لكن لا يرجع المديون على من اتفق - وهذا بخلاف

(١) في خل « في قولها » .

دين آخر على الغائب فإن صاحب الدين لو أحضر غريبا أو مودعا للغائب لم يأمره القاضي بقضاء الدين وإن كان مقرا بالمال وبيته - وفي الحجة - ولا يقضى مهرها ولا دينها من الوديعة - م : وإن جدد المال الغائب أو جدد النكاح أو جدد دينها لم تقبل بينهما على شيء من ذلك - وهذا قول محمد وهو قول أبي حنيفة الآخر وقول أبي يوسف الآخر، أما على قول أبي حنيفة الأول وهو قول أبي يوسف الأول قبل منها البيعة، ولكن على قول أبي حنيفة الأول يقضى بينهما بالنكاح وعلى قول أبي يوسف الأول لا يقضى . وفي الذخيرة : ثم إذا أمر القاضي المودع أن يدفع نفقتها فدفع وحضر الغائب وأنكر النكاح أو أقام البيعة أنه يجعل لها النفقة فإن القاضي يضمها ما أخذت ولا ضمان على المودع، وفي البيون : فإن رجع الغائب وأنكر النكاح فالقول قوله مع حلفه، فإذا حلف فإن كان المال وديعة فله أن يأخذ من أيها شاء : إن شاء أخذ من المرأة وإن شاء أخذ من المودع . وأما في الدين يأخذ من الغريم ثم يرجع الغريم على المرأة . ولو لم يحدد النكاح ولكنه أقام البيعة على أنه كان يجعل لها نفقة خمس سنين أو كان طلق امرأته ثلاثا واتهمت عدتها فلا ضمان على الغريم ولا على المودع .

وإن كان للغائب دين ووديعة والمودع والمديون كل واحد منهما مقرا بالوديعة والدين والنكاح فلا ذكر لهذا الفصل في الأصل، وذكر في السير الكبير : أنه يأمر أولا بالإتفاق من الوديعة لأن القاضي نصب ناظرا والنظر للغائب في البداية من الوديعة لأنها تحتل الهلاك بخلاف الدين - م : هذا الذي ذكرنا إذا كان للزوج مال حاضر .

أما إذا لم يكن المال حاضرا وطلبت من القاضي أن يسمع بينهما على النكاح ويفرض لها النفقة على الغائب ويأمر بالاستدانة : لم يجبهما إلى شيء من ذلك لأن هذا قضاء على الغائب - وهذا قول أبي حنيفة الآخر وهو قول أبي يوسف ومحمد، وفي قول

(١) وفي آر : « أو جدد كليهما » .

أبي حنيفة الأول يبيها إلى ذلك ، ذكر قول أبي حنيفة الأول في السير الكبير ، وكان عن أبي حنيفة في جواز القضاء على الغائب روايتان وكان هذا فضلا مجتهدا فيه وكان القضاء فيه مجازا . والنبي ذكرنا في النفقة كذلك في الكسوة .

و هذا النبي ذكرنا كله إذا كان مال الغائب في يده و ما كان ودية عند إنسان من جنس حقها بأن كان دراهم أو دنائير أو كان ثيابا من جنس كسوتها أو كان طعاما ، فأما إذا كانت الودية و المال الذي في بيت الزوج من خلاف جنس حقها فليس لها أن تباع شيئا من ذلك في نفقة نفسها ، وكذلك القاضى لا يبيع ذلك في نفقتها عند الكل .

و في الصغرى : إذا غاب الرجل فادعت امرأته أن في يد أبيه ودية و طالبت بالنفقة : إن كان الأب منكرا لا خصومة بينهما ، وإن كان مقرا و الودية غير الدراهم و الدنائير أو ما يصلح نفقة للزوج من كسوة أو طعام لا خصومة بينهما أيضا ، وإن كانت الودية دراهم أو دنائير أو ما يصلح نفقة للزوج يرفع الأب إلى القاضى ليأمره الحاكم بالدفع إليها . م : و ينفق القاضى عليها من غلة الدار و العبد الذي هو للغائب لأن ذلك من جنس حقها و لكن ينظر للغائب على الوجه الذي قلنا قبل هذا .

قال في الكتاب حبيب هذه المسائل : و في كل موضع كان للقاضى أن يقضى لها بالنفقة في مال الزوج فلها أن تأخذ من مال الزوج ما يكفيها بالمعروف بغير قضاء .

و إذا طلبت المرأة من القاضى أن يفرض لها النفقة على زوجها و كان للزوج على المرأة دين فقال الزوج : احتسبوا لها نفقتها منه ، كان له ذلك .

قال : و إذا فرض القاضى للمرأة الكسوة فهلك أو سرت منها أو خرقتها قبل الوقت فليس عليه أن يكسوها حتى يمضي الوقت الذي لا تبقى إليه الكسوة . هكذا قال في الكتاب ، و الأصل في جنس هذه المسائل أن القاضى متى ظهر له الخطأ في التقدير يرده ، فإذا لم يظهر ذلك لم يرده ، إذا ثبت هذا فنقول : إذا هلكت الكسوة أو سرت قبل الوقت لم يتبين خطأ فيمضى و لا يقضى بكسوة أخرى حتى يمضي تلك المدة .

و إن تخربت الكسوة بالاستعمال قبل مضي الوقت ينظر : إن تخربت باستعمالها لم يبين الخطأ في التقدير فيمضي ولا يقضى بكسوة أخرى حتى يمضي ذلك الوقت ، و إن تخربت بالاستعمال المتأخرين الخطأ في التقدير لأنه وقت لا تبقى الكسوة إلى ذلك الوقت فيقضى لها بكسوة أخرى - وكذلك الجواب في النفقة إذا ضاعت أو سرت أو أكلت أو أسرفت أو لم تسرف و كان ذلك قبل مضي الوقت فهو على ما قلنا في الكسوة .

فرق بين كسوة الزوجات و نفقتهن و بين كسوة الأقارب و نفقتهن فان القاضي إذا فرض للأقارب النفقة أو الكسوة فضاعت من أيديهم قبل مضي الوقت يفرض لهم مرة أخرى ، و الفرق و هو أن نفقة الأقارب إنما تستحق باعتبار الحاجة ولهذا لا تستحق بالغنى متى ضاعت الكسوة و النفقة قبل الوقت قد تجددت الحاجة ، أما نفقة المرأة لا تستحق باعتبار الحاجة و لهذا استحققت المرأة النفقة مع الفناء و إنما تستحق كفاية و بالضياح قبل مضي المدة لا يبين أنها لم تكن كافية في تلك المدة . فأما إذا مضت المدة و كسوة المرأة باقية فان لم تستعمل أصلاً حتى مضي الوقت يفرض لها القاضي كسوة أخرى في تلك المدة إذا لم يظهر خطأ القاضي في التقدير ، فان استعملت تلك الكسوة و استعملت معها كسوة أخرى في تلك المدة يفرض كسوة أخرى ، و إن لم تستعمل مع هذه الكسوة كسوة أخرى لا يفرض لها كسوة أخرى - و في الخاتمة : ما لم تتخرب تلك الكسوة .

فرق بين هذا و بينا إذا فرض القاضي لها عشرة دراهم نفقة شهر فمضي الشهر و قد بقي من العشرة شيء حيث يقضى لها القاضي بعشرة أخرى ، و الفرق أن في باب النفقة لم يظهر خطأ القاضي يبين لجواز أنه إنما بقي من العشرة شيء لتقدير وجد منها في الإفاق على نفسها فبقي التقدير معتبراً فيقضى القاضي لها بعشرة أخرى ، أما في باب الكسوة إذا لبست جميع المدة و لم تتخرب فقد ظهر خطأ القاضي في التقدير يبين - و في الإنصاف : فان

(١) أي غير المعتاد .

صانت المرأة كسوتها بأن تلبسها يوماً دون يوم يفرض لها الكسوة الأخرى بعد مضي مدة يتخرق مثلها .

م : و إذا فرض القاضي لها نفقة ما لا يكفيها فلها أن ترجع عن ذلك ، وكذلك إذا فرض على الزوج زيادة على ما يكفيها له أن يتمتع من الزيادة . و ذكر في الحاوي : أن القاضي إذا فرض لها النفقة بالآقل من الدرهم لخص الطعام قنيل أو على العكس كان لها أن تطالب بالزيادة و له أن يتمتع من الزيادة .

قال : و إذا فرض على المهر نفقة المهرين ثم أيسر يفرض عليه نفقة المهرين عند طلبها ، و في الحائنة : و كذا لو فرض القاضي عليه النفقة بالدرهم و هي لا تكفيها فإن القاضي يزيد في النفقة .

و في الكافي : و من أصر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما و قضى بنفقة امرأته و قيل لها : استدني عليه ، و قال الشافعي : إن طلبت الفرقة يفرق بينهما .
نوع آخر :

في نفقة عادم الزوجة

قال في الكتاب : إذا كان زوج المرأة موسراً و للمرأة خادمة واحدة يعرض على الزوج نفقة تلك الخادمة . و في الذخيرة : و في كتاب الأنصية جعل المسألة على وجهين : الأول أن تكون المرأة من تخدم نفسها و أنه على وجهين أيضاً : أحدهما أن يعطيها الطعام مهياً و في هذا لا يفرض لها نفقة الخادم لأنه لا حاجة لها إلى الخادم في هذه الصورة ، و إن أعطاهم الطعام غير مهياً فإنه يفرض لها نفقة الخادم ؛ و إن كانت المرأة بمن لا تخدم نفسها فإنه يفرض لها نفقة الخادم - م : و هذا إذا كانت المرأة حرة . فإن كانت أمة لا تستحق نفقة الخادم على زوجها . فإن كان لها عادمان أو أكثر على قول أبي حنيفة و محمد رحمهما الله لا يفرض لأكثر من عادم واحد ، و قال أبو يوسف يفرض لخدمين . و في العناية : قالوا إنما يفرض لها نفقة الخادم إذا كانت المرأة من بنات

الإشراف ولم يأتها الزوج بعمام موباً ، وإن قال الزوج : أنا أخدمك أو نخدمك جارية من جوارى ، الصحيح أن الزوج لا يملك إخراج عادم المرأة عن بيته .

م : وذكر في فتاوى أهل سمرقند : أن المرأة إذا كانت من بنات الإشراف ولها خدام كثيرة يجبر الزوج على فقهه عادمين - وفي الظهيرية : أحدهما للخدمة و الآخر للرسالة و أمور خارج البيت - م : و عن أبي يوسف في رواية أخرى أن المرأة إذا كانت فاققة بنت فائق زفت إلى زوجها مع خدم كثيرة استحققت فقهه الخدم كلها على الزوج . فان قال الزوج لامرأته : لا أئق على أحد من خدمك و لكن أعطى عادماً من خدمي لخدمك ، فأبت المرأة : لم يكن للزوج ذلك و يجبر على فقهه عادم واحد من خدم المرأة .

قال : و إذا لم يكن للمرأة عادم لا يفرض فقهه الخادم على الزوج في ظاهر الرواية عن أصحابنا - و في الحانية : موسراً كان الزوج أو مصرراً ، و في السفناقي : و عن زفر أنه يفرض لخدام واحد .

م : هذا الذي ذكرنا كله إذا كان الزوج موسراً ، فأما إذا كان مصرراً لم يفرض عليه فقهه الخادم في رواية الحسن عن أبي حنيفة - وفي الهداية : وهو الأصح خلافاً لمحمد . م : ثم اختلف مشايخنا في الخادم أى الخادم من خدم المرأة يستحق الفقه على الزوج ؟ منهم من قال : المملوكة لها حتى لو كانت حرة أو لم تكن مملوكة لها لا تستحق الفقه ، و منهم من قال : كل من يخدمها حرة كانت أو مملوكة لها أو لغيرها يستحق الفقه . قال : و لا يقدر فقهه الخادم بالدرهم على ما ذكرنا في فقه المرأة بل يفرض له ما يسكفه بالمعروف - و في الحانية : أدنى الكفاية و لكن لا يبلغ فقهه الخادم نفقتها - و في الحاوى : ' و يفرض لخدامها أربعة دراهم - و ابن أبي ليلى فرض على ليث بن سليم لامرأته ستة دراهم و لخدامها ثلاثة دراهم ' .

(١-١) وفي خل : و يفرض لخدامها أربعة دراهم و لخدامتها ثلاثة دراهم .

م : قال فان كان للمرأة مال كثير حتى وجب على الزوج نفقة خادم واحد عند أبي حنيفة ومحمد فقالت المرأة للزوج : « أتفق عليهم من مهرى ، فقبل ، فقالت هي : لا أحسب من مهرى لأنك استخدمتهم » ، قال في فتاوى الشيخ الإمام أبي الليث : ما أتفق عليهم بالمعروف فهو محسوب عنه وللرأة على الزوج بقدر ما أتفق عليهم أزيد من المعروف ويكون محسوباً عنه^١ .

قال في الكتاب : في كل موضع يفرض القاضي نفقة الخادم على الزوج يفرض الكسوة للخادم أيضاً ، والكسوة للخادم على المصير في الشتاء قبض كرباس وإزار وكساء كأرخص ما يكون ، وفي الصيف قبض زطى وإزار كرباس وكساء . وفي الذخيرة : حبس - ٢ : وفي الصيف قبض مثل ذلك وإزار ، فقد أوجب لها في الشتاء من الكسوة أكثر مما أوجب في الصيف ، وإنما فعل ذلك لما قلنا في المرأة^٢ . قال في الكتاب : لخادم المرأة المكعب أو الخنف بحسب ما يكفيها ولم يفرض للمرأة ذلك . قال مشايخنا : وما ذكر محمد في الكتاب من بيان الخادم وكسوتها هو بناء على عاداتهم وذلك يختلف باختلاف الأماكن في شدة الحر والبرد وباختلاف العادات في كل وقت ، فعلى القاضي اعتبار الكفاية في نفقة الخادم فيما يفرض في كل وقت ومكان على ما ذكرنا في كسوة المرأة إلا أنه لا تبلغ كسوة الخادم كسوة المرأة .

نوع آخر

في الخصومة في نفقة الأزمنة الماضية

قال : وإذا خاصمت المرأة زوجها في نفقة ما مضى من الزمان قبل أن يفرض القاضي لها النفقة وقبل أن يتراضيا على شيء فإن القاضي لا يقضى لها بنفقة ما مضى عندنا ، وعند الشافعي يقضى ، واجمعوا أن بعد فرض القاضي لها النفقة أو بعد ما تراضيا على

(١-١) في الهندية نقلاً عن الفتاوى الكبرى « فهو محسوب عليها » (٢) راجع ص ١٩٣ ، ١٩٤

شئ. لنفقة كل شهر لو غاب الزوج عنها شهرا أو حبس أو كان حاضرا و امتنع من الإفاق
وقد استدانت على الزوج أو أكلت من مال نفسها كان لها أن تأخذ الزوج لنفقة ما مضى -
وفي الخاتبة : أمر القاضى بالاستدانة أو لم يأمر . م : وأصل المسألة أن نفقات الزوجات
تصير دينا بقضاء القاضى أو بتراضيهما على شئء معلوم بكل شهر بالاتفاق - وفي الحجة :
وترجع بها إلى تركته ميتا - م : أما قبل القضاء وقبل تراضيهما لا تصير دينا عندنا ،
وعند الشافعى تصير دينا . وكذلك لو استدانت المرأة على زوجها نفقة مثلها قبل
فرض القاضى وقبل التراضى بينهما على شئء فإنها لا ترجع بذلك على الزوج .

وفي فتاوى الخلاصة : و لو اختلفا فيما مضى من المدة من وقت القضاء فالقول قول
الزوج والبيئة بينهما - م : وتفسير الاستدانة على الزوج يأتي بعد هذا إن شاء الله تعالى ،
قال شمس الأئمة السرخسى فى شرح كتاب النكاح : فى باب النفقة فى باب الطلاق : (إن
هذا جواب قول أبى حنيفة الآخر ، أما على قوله الأول كان لها أن ترجع بنفقة مثلها
على الزوج ، وكان على قول أبى حنيفة الأول تصير نفقة الزوجة دينا على الزوج قبل قضاء
القاضى وقبل التراضى بينهما كما هو قول الشافعى .

قال : إذا فرض القاضى لها على الزوج كل شهر كذا أو تراضيا على نفقة كل
شهر مضى أشهر ولم يعطها شيئا من النفقة وقد كانت استدانت فأفقت أو أفقت من
مال نفسها ثم مات الزوج أو مات المرأة : يسقط ذلك كله عندنا ، وعند الشافعى
لا يسقط ؛ وكذلك لو طلقها الزوج فى هذا الوجه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد
فرض القاضى - وفى الذخيرة : وبه يفتى الإمام ظهير الدين المرغينانى ، وذكر البقال أن
على قول محمد يسقط ولا رواية فيه عن أبى يوسف . وفى الظهيرية : وإذا فرض القاضى
النفقة للمرأة كل شهر ومضت أشهر ولم يوف حتى مات أحد الزوجين سقطت النفقة ،

(١) ترجع : أى للمرأة أن تأخذ من تركته الزوج بعد موته

ولو كانت المرأة استدانت بعد الفرض بأمر القاضى ثم مات أحد الزوجين قبل القبض لا يسقط المستدانة - هكذا ذكر الحاكم الشهيد فى المختصر ، وذكر الخصاص أنه يطل أيضا ، والصحيح ما ذكر فى المختصر .

م : ولو فرض لها القاضى النفقة ولم يأمرها بالاستدانة فاستدانت أو صالحت زوجها من النفقة كل شهر على شئ . معلوم فاستدانت أو لم تستدن كان لها أن ترجع على الزوج بما فرض لها القاضى ما دام حيين ، فإذا مات أحدهما لم يكن لها أن ترجع فى تركه الميت ، وفى الذخيرة : ولو أن الزوج ' استدانت بنفسه لا يسقط ذلك الدين بموت أحدهما ، وكذلك فى مسألة الطلاق يجب أن يكون الجواب هكذا - يعنى المستدان هل يسقط بالطلاق ؟ يجب أن تكون المسألة على روايتين فى رواية لا يسقط وهو الصحيح . وفى فتاوى أبى الليث : إذا وقعت الخصومة بين الزوجين فى باب النفقة فتوسط ابن الزوج وأعطاهما شيئا ثم طلقها الزوج ليس له استرداد ما تطوع به - وفى الولولجية : لأنه لو أعطاهما الزوج والمسألة بحالها لم يكن له ذلك عند أبى يوسف - وعليه الفتوى - فكذا إذا أعطاهما أب الزوج .

وفى الذخيرة : جئنا إلى النشوز فنقول : المفروضة تسقط بالنشوز ، وأما المستدانة هل تسقط بالنشوز ؟ يجب أن يكون على أصح الروايتين لا تسقط . وفى الظهيرية : ولو فرض القاضى للمرأة نفقة المدة فلم تأخذ حتى انقضت المدة ل تسقط النفقة كما تسقط بالموت ؟ قال بعضهم : لا تسقط ، وذكر شمس الأئمة الحلوانى إذا فرض القاضى للمرأة نفقة المدة فلم تستوف حتى مات أحد الزوجين تسقط .

و مما يتصل بهذا النوع

ما ذكر محمد فى الكتاب لوجعل الزوج لها نفقة مدة ثم مات أحدهما قبل مضي المدة لم يرجع

(١) أى أن الزوج أمرها بنفسه أن تستدين .

عليها ولا وفي تركتها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - وفي الفتاوى الخلاصة : وفي الفتوى عليه -
 م : وقال محمد - وفي الزاد : وهو قول الشافعي : لا يرجع عليها بحصة ما مضى ، ويجب رد
 الباقي إن كان قائما وقيمته إن كان مستهلكا - وفي الحائنة : كما لو أعطى امرأة نفقة ليتزوجها
 فماتت كان له أن يسترد ذلك - م : وروى عن محمد أنها إذا قبضت نفقة شهر فما دونه
 لم يرجع عليها بشئ ، وكذلك إذا قبضت نفقة أشهر كثيرة فمات أحدهما قبل مضى المدة
 والباقي من المدة شهر أو دونه لا يرجع عليها ولا في تركتها بشئ - وهذا استحسان ، قال
 محمد : وإن كان أكثر من الشهر فلي ما بينا من الاختلاف . وفي الكافي : وعلى هذا
 الخلاف تعجيل الكسوة . وفي الذخيرة : لو أعطاهما نفقة سنة أو كسأها ثوبا ثم ماتت
 المرأة والدرام قائمة بعينها والكسوة قائمة فهي ميراث عنها استحسانا - وهو قول أبي
 يوسف الآخر - والقياس أن يسترد منها نفقة ما بقى من المدة - وهو قول محمد وأبي
 يوسف الأول ، فإن كانت استهلكت الدرهم ضمن بحصة ما بقى عند محمد وأبي يوسف ،
 وعند أبي يوسف في قوله الآخر لا ضمان عليها وحكم النفقة في الطلاق والموت سواء .
 واختلف المشايخ فيما إذا مات الزوج ، قال بعضهم : الخلاف فيهما واحد ، وقال بعضهم :
 إذا مات الزوج لا يسترد منها شئ - بلا خلاف .

نوع آخر

في الاختلاف الواقع بين الزوجين في دعوى اليسار والاعصار

و قال في الكتاب : روى أن امرأة اختصمت مع زوجها في نفقتها ، فقال الزوج
 « ليس عندى نفقة » فقال لها أبو يوسف : خذى عمامته واقفيها على قفسك ! فقال الفقيه
 أبو الليث : يحتمل أن أبا يوسف علم أن له عمامة أخرى ، فأما لو لم يكن له عمامة أخرى
 فلا يجب عليه أن يبيع هذه العمامة في النفقة ولا في سائر الديون . وفي شرح أدب
 القاضي للخصاف : أنه لا يجب عليه أن يبيع مسكنه وخادمه ويبيع ما سوى ذلك ،
 (١) وفي نسخ المحيط « بحساب » .

و من المشايخ من قال : لا يجب عليه بيع الإزار و أما ما سوى الإزار فيجب عليه أن يبيع إلا إذا كان في موضع برد فيكتف بترك نفسه ما يدفع به ضرر البرد و يبيع ما سوى ذلك ، و من المشايخ من قال : يترك لنفسه دستان و الثياب و يبيع ما سوى ذلك - و إليه مال شمس الأئمة الحلواني . فأما إذا كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دون ذلك يبيع ثيابه و يشتري بالبض ثوبا يكفيه و بالباقي يقضى الدين و يتفق على زوجته - به ورد الأثر . قال محمد في الكتاب : و إذا فرض القاضي نفقة المرأة على الزوج فامتنع الزوج عن الإتيان قال « أنا مصر » و قالت المرأة « بل هو موسر » و طلبت المرأة من القاضي أن يحبس بالنفقة : لا يحبس القاضي أول مرة و لكن يأمره بالإتيان - و في التجريد : و كذلك في سائر الديون - و يخبره أنه يحبس إن عادت ، فإذا عادت إليه مرتين أو ثلاثا حبسه لظهور ظله . و إذا حبسه لا تسقط عنه النفقة و تؤمر بالاستدانة حتى ترجع على الزوج إذا ظهر له مال .

فان ماطلها بالنفقة و سألت القاضي أن يفرض لها عليه نفقة ، فعل ذلك و يكون ما اجتمع عليه من النفقة بعد الفرض دينا مع الصداق فيستديم الحبس إلى أن يوفى الكل - على ما يأتي بعد هذا .

فان قال الزوج للقاضي « احبسها معي فان لي موضعا في الحبس خاليا » فالقاضي لا يحبسها معه و لكنها تصير في منزل الزوج و يحبس الزوج لها - هكذا ذكرها هنا ، و ذكر في الدعاوى و البيئات في قسم الفتاوى من أدب القاضي : و قد قيل للقاضي أن يحبسها لأنها إذا حبس زوجها و لم تحبس هي تذهب حيث تريد ، و قيل للقاضي أن يقول لها « إذا أردت حبس الزوج لو حبست زوجك حبستك معه » إلا فلا أحبس الزوج ، و على التقديرين جميعا يقع الأمن عن ذهابها أين ما تريد .

ثم على ما ذكر في الكتاب إذا حبسه القاضي إن علم أنه محتاج خلى سبيله قال : و ينبغي للقاضي إذا حبس الرجل شهرين أو ثلاثة في نفقة أو دين أن يسأل عنه - و في

بعض المواضع ذكر أربعة أشهر ، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة ستة أشهر ، وفي رواية الطحاوي عن أبي حنيفة شهرا ، فالحاصل أنه ليس فيه تقدير لازم ، وفي الخاتبة : والصحيح أنه ليس بمقدر لأن الحبس للاضطرار وذلك مما يختلف فيه أحوال الناس فيكون ذلك مفوضا إلى رأى القاضى . وذكر هشام في نوادره عن محمد أن للقاضى أن يسأل عن حاله ولم يعتبر في ذلك مدة ، فإن سأل عنه فقامت البيعة على عسرته أخرجه القاضى من الحبس - وفي الخلاصة : بحضورها أو بحضور وكيلها - م : ولا يحتاج إلى لفظ الشهادة بل إذا أخبر بذلك يكتفى - قال الإمام المعروف بخواهر زاده : هذا السؤال من القاضى بعد ما حبسه احتياط وليس بواجب . ثم إذا أخبر أنه معسر وخل سبيله لا يحول بين الطالب وبين الملازمة عندنا ، وفي الخاتبة : بل للطالب أن يدور معه أينما دار ولا يقعده في مكان ولا يمنعه من التصرف .

وإن أقام المحبوس بيته على عسرته وأقام صاحب الحق البيعة على يساره أخذ بيعة صاحب الحق ، وإذا أقام البيعة على عسرته قبل الحبس هل يقبل القاضى ذلك ؟ فيه روايتان : في إحدى الروايتين يقبل - وبه كان يفتى الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل ، وفي رواية أخرى لا يقبل - وبه كان يفتى طائفة المشايخ وهو الصحيح . وفي الخلاصة : وقال أبو يوسف : إذا عرف القاضى إعساره لا يحبس أصلا لتحقق المعسر عن الأداء .

م : قال : وإن كان المحبوس غنيا أدام القاضى حبسه حتى يؤدي النفقة أو الدين - وفي الخاتبة : لا يخرج منه إلا برضاء الطالب - م : فبعد ذلك إن كان له مال من جنس النفقة والدين أدى القاضى ذلك من ماله ، وإن كان ماله عروضا وعقارا فلقاضى لا يبيع شيئا من ذلك لا في النفقة ولا في الدين إلا برضاء - وهذا قول أبي حنيفة ، وعلى قولهما - وفي الخاتبة : وهو قول الشافعى - يبيع عروضه في النفقة والدين رواية واحدة ، ويبيع العقار أيضا على أظهر الروايتين عنهما ، ذكر قولهما في العروض في

ظاهر الرواية وفي العقار وجميع الاموال في أدب القاضى للخصاف . ثم إذا ثبت للقاضى ولاية البيع عندهما يبدأ بالعروض فإذا لم يف ثمن العروض بالنفقة يشتغل حيثنذ يبيع العقار .

ثم قال شيخ الإسلام في شرحه : فيما ذكر في ابتداء هذه المسألة إشارة إلى أن القول قول المرأة في أنه قادر على الإقاق ، فانه لو كان القول قول الزوج أنه عاجز كان لا يحبس القاضى وإن عادت إليه مرارا ، وذكر في كتاب الحوالة والكفالة أنه إذا وجب المهر على إنسان ولم يؤد وادعى أنه معسر وادعت المرأة أنه قادر فالقول قول المرأة حتى يحبس القاضى إذا عادت إليه مرتين أو ثلاثا ، قد سوى في ظاهر الرواية بين النفقة والمهر والقرض وضمن المبيع ، وذكر الخصاف في أدب القاضى عن أصحابنا أن في النفقة والمهر القول قول الزوج حتى لا يحبس الزوج ما لم تثبت المرأة يساره . فصار في النفقة والمهر روايتان ، وذكر محمد في الاصل إذا وقع الاختلاف بين الزوج والمرأة فقال الزوج : أنا معسر وعلى نفقة المعسرين ، وقالت المرأة : لا بل أنت موسر وعليك نفقة الموسرين ، فالقول قول الزوج مع يمينه وعلى المرأة اليقة . ولم يذكر أن هذه المسألة على الروايتين . ومن المتأخرين من قال في المسألة الثانية : يحكم عليه بزيه ، فان كان عليه زى الأغنياء لم يقبل قوله ، أنا معسر ، إلا في حق الفقهاء والعلوية فانهم يتكفلون في الزى مع العسرة يعظمهم الناس فلا يحمل الزى في حقهم حكما لظهور العادة بخلافه - م : فلي هذا القول إن كان على الزوج زى الفقراء وادعت المرأة عن هذا غير زيه أو كان عليه زى الأغنياء قبل أن يحضر مجلس القضاء فان القاضى يسألها اليقة للحال بحكم زيه في الحال ، فان أقامت اليقة على ذلك سمع القاضى وجعل القول قولها ، وإن لم يمكنها إقامة اليقة للحال يحكم بزيه للحال ويحمل القول قول الزوج - ثم فرع على المسألة الثانية فقال : على ظاهر الرواية إن لم تكن للمرأة يقة على يساره سألت القاضى أن يسأل عن يسار الزوج في السر فليس على القاضى ذلك - وفي الخاتمة : وإن سأل

كان حسنا - وإن سأل قائمه عنه أنه موثر لا يفرض القاضي عليه فقه المومنين إلا أن يخبره رجلان عدلان أنه موثر ويكونان بمنزلة الشاهدين يشهدان على يساره ولا يحتاج إلى لفظ الشهادة ، وإن قالوا بلغنا أنه موثر أو سمعنا أنه موثر لا يثبت اليسار بذلك . هذا الذي ذكرنا إذا لم يكن حال الزوج في الصرة معلوما للقاضي ، فاما إذا كان معلوما للقاضي فالقاضي لا يجبهه ولم يفرق بينهما أيضا عندنا خلافا للشافعي . وفي الثانية : وقال الشافعي : إذا عجز عن الإتيان لها أن تطلب من القاضي أن يفرق بينهما ويكون ذلك فسخا ، وعلى هذا الخلاف إذا عجز عن إيفاء المهر المعجل قبل الدخول : فان فرق القاضي بينهما وهو شفعوى المذهب فقد قضاه لأنه قضى في فصل مجتهد فيه وليس فيه نص ولا إجماع فينفذ عند الكل ، وإن كان القاضي حنفيا لا ينبغي له أن يقضى بخلاف مذهبه إلا إذا كان مجتهدا ووقع اجتهداه على ذلك ، وإن قضى مخالفا لرأيه من غير اجتهد ، عن أبي حنيفة في هذا قضائه روايتان ، وكذلك في كل فصل مجتهد فيه . وإن لم يقض القاضي ولكنه أمر شفعويا يقضى بينهما في هذه الحادثة ، إن لم يكن القاضي مأذونا بالاستخلاف أو كان مأذونا إلا أن القاضي أو المأمور أخذ في ذلك شيئا لا ينفذ قضاه عند الكل لأن قضاء القاضي فيما ارتضى باطل عند الكل ، وإن لم يأخذ شيئا ففرق المأمور جاز تفرقه .

وإن كان الزوج غائبا فرضت المرأة الأمر إلى القاضي وأقامت المرأة البيعة على أن زوجها الغائب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي أن يفرق بينهما ، قال : إن كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا ، وإن كان شفعويا فرق بينهما ، قال مشايخ سمرقند : جاز تفرقه ، وعندنا القضاء على الغائب لا يجوز لكن لو قضى ينفذ قضاه في أظهر الروايتين لحاز التفريق ، وقال الشيخ الإمام الأجل ظهور الدين : لا يصح هذا التفريق لأن القضاء على الغائب إنما يجوز عند الشافعي وينفذ في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة إذا ثبت المشهود به وهناك لم يثبت المشهود به عند القاضي وهو العجز .

وفي النفقة : فإن كان للزوج عتار و متاع و أملاك هل يتحقق العجز ؟ قال :
نعم إذا لم يكن من جنس النفقة فصار يجوز .

وفي فتاوى آهو : إيجاب النفقة في مال الغائب بشرط أن يكون غيبته مدة سفر .
قال القاضي بديع الدين : إذا كان يعجز عن الأداء ثم إذا لم يفرق القاضي بينهما عندنا
ولم يحبس الزوج ما إذا بفعل ؟ يأمر المرأة بالاستدانة على الزوج حتى ترجع عليه إذا أيسر .
ثم ذكر في أدب القاضي للتصاف أن تفسير الاستدانة على الزوج الشراء بالنسيئة
ليقتضى الثمن من مال الزوج ، قال مشايخنا : فائدة الأمر بالاستدانة بعد فرض القاضي
إثبات حق الرجوع للمرأة على الزوج ، و ليس فائدة الأمر بالاستدانة أنها إذا استدان
على الزوج بأمر القاضي كان لرب الدين أن يرجع بذلك على الزوج و لكن يرجع رب
الدين على المرأة ثم المرأة ترجع بما فرض لها القاضي على الزوج . و ذكر في تهميد
القدوري : أن فائدة الأمر بالاستدانة أن تحيل المرأة الغريم على الزوج و إن لم يرض
بذلك و بدون الأمر بالاستدانة ليس لها ذلك و ليس لرب الدين أن يرجع على الزوج .
و ذكر الحاكم الشهيد في المختصر : أن فائدة الأمر بالاستدانة بعد فرض القاضي أنه إذا
مات أحدهما بعد الأمر بالاستدانة يرجع بذلك على الزوج في ماله و بدون الأمر
بالاستدانة لا يرجع .

وفي الولوالجية : إذا اختلف الزوج و المرأة في النفقة لجأت المرأة برجلين أخبرا
القاضي أنه موثر بقبل .

م : و بما يتصل بهذا النوع

إذا فرضت النفقة للمرأة على الزوج و لها على الزوج بقية المهر فأعطاهما الزوج
شيئا ثم اختلفا فقال الزوج « هو من المهر » و قالت المرأة « لا ليل هو من النفقة » فالقول
قول الزوج ، و كذلك هذا في قضاء جميع الديون إذا كانت من وجوه مختلفة ، قال الشيخ
الإمام المعروف بخوار زاده : هذا إذا كان المؤدى شيئا يعطى في المهر عادة ، و أما إذا

كان شيئا لا يعطى فى المهر عادة كقصعة ثريد ورغيف و طبق فاكهة وما أشبه ذلك فلا يقبل قول الزوج . وكذلك إذا بعث إليها دراهم فقال « هى نفقة » و قالت المرأة « هى هدية » فالقول قول الزوج كما ينأ . وكذلك إذا بعث إليها ثوبا فقالت « هو هدية » وقال الزوج « هو من الكسوة » فالقول قول الزوج مع يمينه إلا أن تقيم المرأة يمينه على ما ادعت . فان أقاما البينة فالبينة بينة الزوج . وكذلك إذا أقام كل واحد منهما يمينه على اقرار الآخر بما ادعاه . وكذلك لو اصطالحا على أن يعطيها الزوج كل شهر خمسة عشر درهما و الزوج يدفع ذلك بنوى إيفاء مهرها و مضى على ذلك ثم اختلفا فالقول قول الزوج . قال الشيخ الإمام أبو الليث : متى جعلنا القول قول الزوج أن المدفوع من المهر كان للمرأة أن تأخذ من الزوج قدر ما فرض لها القاضى من النفقة و قدر ما اصطالحا عليه من وقت الفرض و الاصطلاح إلى هذا الوقت الذى اختلفا فيه .

و فى النوازل : سئل محمد بن سلة عن رجل كان لامرأته عليه مهر فأخذته بالنفقة و اعتزل عنها ثم تراصيا على أن يعطيها كل شهر خمسة دراهم فأعطاهما ذلك كل شهر . و الزوج ينوى بذلك من مهرها ، و المرأة نوت أنها نفقة - حتى ذهب المهر كله ثم حلف بطلانها أنه لم يبق لها من المهر شئ . فالقول قول الزوج « إني أعطيت ذلك من المهر ، و لا يقع الطلاق عليها .

م : و إذا وقع الاختلاف بين الزوج و المرأة فيما وقع الصلح عليه أو فيما وقع الحكم به من النفقة فى الجنس أو القدر فالقول قول الزوج و البينة بينة المرأة ، بهذا ينظر : إن كان ما أقر به الزوج و حلف عليه يكفيها فيها ، و إن كان لا يكفيها تبلغ به الكفاية فى المؤلف كما لو ثبت الصلح أو الحكم بذلك القدر باتفاقهما - و قد مر هذا من قبل . قال : و إذا وقع الاختلاف بين الزوج و المرأة فيما مضى من المدة من وقت الفرض أو من وقت الصلح فالقول قول الزوج و البينة بينة المرأة ، قال : و إذا ادعى

(١) كذا فى النسخ ، و فى نسخة خل : « فى المؤلف » .

الزوج الإنفاق و أنكرت المرأة فالقول قولها مع اليمين .

نوع آخر

في الكفالة بالنفقة

قال : و لا يؤخذ من الزوج كفيل بالنفقة ، ومعناه أن الزوج لا يجبر على إعطاء الكفيل بالنفقة لا قبل صيرورة النفقة ديناً على الزوج و لا بعد ذلك - هكذا ذكر الحاكم الشهيد في المختصر .

و ذكر الحنصاف في أدب القاضي أن المرأة إذا أخذت زوجها بنفقتها و هو يريد أن ينيب فقالت « أقم لي كفيلاً بنفقتي شهراً فشهراً » : على قول أبي حنيفة لا يجبر على إعطاء الكفيل ، و على قول أبي يوسف يجبر على إعطاء الكفيل بنفقة شهر واحد - و في الولوالجية : و عليه الفتوى - م : و ذكر الحنصاف في النفقات أن على قول أبي يوسف و محمد يجبر على إعطاء الكفيل بنفقة شهر واحد ، و لم يذكر الخلاف في المختصر بل ذكر مطلقاً أنه لا يجبر .

و روى عن أبي يوسف أنه قال : إذا قالت المرأة أنه يريد أن ينيب و لا يترك لي نفقة أمره القاضي أن يحمل لها نفقة شهر أو يعطيها كفيلاً بنفقة شهر . و ذكر الحنصاف عن أبي يوسف أيضاً أن القاضي يسأل الزوج « أنك كم تنيب ؟ » فان قال « شهراً » يأخذ منه كفيلاً بنفقة شهر ، و إن قال « شهرين » يأخذ منه كفيلاً بنفقة شهرين و هكذا وهكذا . قال : و إن أعطاهما الزوج كفيلاً بالنفقة كل شهر عشرة قال أبو حنيفة يقع على شهر واحد ، و قال أبو يوسف يقع ذلك على الأبد - و في الذخيرة : ما دام زوجين . و في الخاتمة : و كذا لو قال رجل لاسرأة تزوجي فلانا على أني ضامن بنفقتك كل شهر كان على الأبد - م : و ذكر الحاكم في مختصره أن الكفالة تصرف إلى شهر واحد من غير ذكر خلاف - فيحمل أن يكون المذكور في المختصر قول أبي حنيفة (١-١) و في النسخ « على أداء الكفيل » .

و نظيره الإجارة إذا أجر داره كل شهر بعشرة تنصرف الإجارة إلى شهر واحد كأنه قال « أجرتك شهرا » ، ولهذا كان لصاحب الدار أن يخرج متهنأ متى جاء رأس الشهر كذا مهنا ، بخلاف ما لو قال « كفلت لك بنفقة كل شهر عشرة أبدا ما عشت » ، حيث كان الضمان صحيحا ، كما لو قال « كفلت لك بنفقة ستة أو عشرة أشهر » ، صحت الكفالة وانصرفت إلى الوقت المذكور ليكون الوقت واحدا كذا هنا . و في الفتاوى الخلاصة : ولو ضمن لها نفقة ستة جاز ويكون واجبا ، أما في قوله « كل شهر » ، فالذكر أوقات مختلفة و كان الثابت عقودا مختلفة .

قال : و إن كفل لها بنفقتها على زوجها أبدا أو ما دام زوجين فإن ذلك جائز . و أراد بالابد ما دام على النكاح حتى لو مات أحدهما أو انقطع النكاح بينهما فلا نفقة لها على الكفيل . - هكذا ذكر في كتاب أدب القاضي للخصاف ، و ذكر الخصاف في نفقاته أن هذا يتناول زمان العدة أيضا ، ثم فرق بين هذا و بينا إذا كفل لها بنفقة ولدها أبدا أو مطلقا كان باطلا و إن كان الوقت واحدا لأن نفقة الأولاد لا تجب على التأيد ما دام حيا فإنه إذا بلغ سقطت النفقة عنه ، و كذلك إذا أيسر ، أما نفقة المرأة تجب على التأيد ما دام النكاح باقيا موسرة كانت أو مصرة فهذا اقربا .

و ذكر في الفتاوى في امرأة قالت لزوجها « أنت برئ من نفقي أبدا ما كنت امرأتك » ، لا يصح هذا الإبراء . و بعد ما فرض لها القاضي بنفقة كل شهر لو قالت ذلك : إن قالت قبل أن يمضي زمان من وقت الفرض برئ من نفقة الشهر الأول لا غير ، و لو قالت بعد ما مضى أشهر صحت البراءة لما مضى دون ما بقى .

و في الذخيرة : في كتاب الأقضية في رجل ضمن لامرأة النفقة و المهر عن زوجها قال : ضمان النفقة باطل إلا أن يسمى لكل شهر شيئا ، و معناه أن الزوج مع المرأة يصطلحان على شيء مقدر بنفقة كل شهر ثم يضمنه رجل لحيث يجوز الضمان و لكن لا يلزمه التضمن أكثر من شهر .

وفي الكبرى : كفل رجل لامرأة بنفقتها عن زوجها كل شهر ثم طلق زوجها رجعا أو باتنا يؤخذ الكفيل بالنفقة .

فوع آخر

في الصلح عن النفقة

و لو صالحت زوجها من النفقة على ما لا يكفيها كان لها أن ترجع عن ذلك الصلح و طلبت الكفاية .

قال : وإذا صالحت المرأة زوجها على ثلاثة دراهم لكل شهر ثم قالت المرأة لا يكفيني هذا القدر ، كان لها أن تخصمه حتى يزيد ما مقدار ما يكفيها إذا كان الزوج موسرا .
قال : و إذا صالحت المرأة زوجها عن النفقة كل شهر على ثلاثة دراهم ثم قال الزوج لا أطيق ذلك ، فانه لا يصدق في ذلك - قال في الكتاب : إلا أن يبرئه منه القاضي ، يريد به إلا أن يتعرف القاضي عن حاله بالسؤال من الناس فإذا أخبروه أنه لا يطيق ذلك نقص عنه و أوجب على قدر طاقته ، ألا ترى أن في الابتداء لو علم القاضي أن الزوج لا يطيق هذا المقدار لا يفرض عليه ذلك المقدار و يفرض بقدر طاقته ، فإذا علم في الانتهاء رفع عنه الزيادة على قدر طاقته أيضا أو تبرئه المرأة بنفسها أو يترخص السعر فيكفيها دون ذلك فالقاضي يرفع عنه قدر الزيادة .

قال : و إن لم يمض شيء من الشهر حتى صالحتها من هذه الثلاثة الدرام على شيء : إن كان شيئا يجوز للقاضي أن يفرض لها في نفقتها بحال نحو ما إذا صالح من هذه الثلاثة الدرام على ثلاثة غناتيم^١ دقيق بعينها أو بغير عينها ، يعتبر هذا الصلح تقديرا للنفقة لا معاوضة حتى تجوز الزيادة عليه ؟ وإن كان شيئا لا يجوز للقاضي أن يفرض في نفقتها بحال - وفي الفتاوى الخلاصة : كالمد ونحوه - م : يعتبر الصلح الثاني معاوضة - وفي الفتاوى الخلاصة : لا يزداد ولا ينقص ، هذا قبل القضاء ، فإن كان بعد القضاء

(١) بالنفقة - أي نفقة المدة (٢) غناتيم جمع غنوم : الصاع .

أو الرضاء لكن قبل مضي المدة إن كان الصلح بما يمكن أن يحمل تقدير النفقة بأن فرض القاضي كل شهر ثلاثة دراهم قبل مضي المدة اصطلاحاً على ثلاثة مخاتيم دقيق كان الثاني تقديراً لا معاوضة ويكون الثاني ناسخاً للاول، وإن كان بما لا يصلح أن يحمل تقديراً نحو أن يصطلحاً على شيء من المكيل أو الموزون سوى الطعام بغير عينه فإن لم يقبض في المجلس بطل وكذا بعد مضي المدة، وإن كان شيئاً بينه كالعبد ونحوه لا يبطل وكذا قبل القضاء .

م : قال محمد في الكتاب عقيب هذه المسألة : ولا تشبه هذه الديون - يريد به إذا كان لرجل على آخر ثلاثة دراهم فصالحه من الدراهم على ثلاثة مخاتيم دقيق بغير عينها لا يجوز الصلح .

قال : وإذا صالحت المرأة زوجها على ثلاثة دراهم نفقة كل شهر ثم إن الزوج أعطاهما كفيلاً يبدل الصلح جاز، وكذا الصلح على نفقة الأقارب على هذا .

قال في الكتاب : والذي ذكرنا من الجواب في الصلح عن النفقة فكذلك في الصلح عن الكسوة . وإذا صالح الرجل امرأته من كسوتها على درع يهودي وملحفة زطية وخمار سابري ولم يسم طولها وعرضها ورفعتهما جاز .

وفي الكبرى : ولو طلق امرأته ثم صالحته في نفقة العدة : فإن كانت العدة بالشهور جاز الصلح، وإن كانت عدتها بالحيض لم يجوز .

م : قال : وإذا صالح امرأته عن نفقة ستة على ثوب ودفعه إليها فهو جائز على ما ذكرنا، فإن استحق الثوب بعد ذلك ينظر : إن وقع الصلح على الثوب بعدما فرض القاضي لها النفقة أو بعد ما اصطلاحاً على شيء لنفقة كل شهر ثم وقع الصلح عن ذلك على هذا الثوب فإنها ترجع بقيمة الثوب^(١) . وهو نظير ما لو وقع الصلح عن نفقة المرأة على وصيف

(١) في الفتاوى الهندية نقلاً عن المحيط : فإنها ترجع بما فرض لها القاضي من النفقة وبما وقع الصلح عليه أول مرة، وأما إذا وقع ابتداء الصلح على الثوب فإنها ترجع بقيمة الثوب .

وسط ولم يحصل له أجلا أو جعل له أجلا : فان كان قبل فرض القاضى وقبل اصطلاحهما جاز ، وإن كان هذا الصلح بعد فرض القاضى وبعد اصطلاحهما لا يجوز .
قال : وإذا كان لرجل امرأتان إحداها حرة والآخرى أمة بوأها المولى يتنا فضالهما عن النفقة وقد شرط للأمة أكثر مما شرط للحرة جاز بخلاف ما لو صالحت الأمة زوجها عن المهر حيث لا يجوز : فان كان المولى لم يوتها يتنا فضال زوجها عن نفقتها لم يجوز هذا الصلح وكان له أن يرجع عن ذلك . وفى الذخيرة : وكذلك إذا صالح الرجل امرأته عن نفقتها كل شهر على أكثر من نفقتها زيادة لا يتغابن الناس فى مثلها فان الزوج تلزمه نفقة مثلها ولا تلزمه الزيادة على ذلك .

قال : وإذا كانت المرأة مكاتبه بوأها المولى يتنا وصالحت زوجها عن نفقتها أو مهرها جاز . وكذلك العبد المحجور إذا صالح عن نفقة امرأته وقد تزوج بأذن المولى جاز ، وكذلك المكاتب إذا صالحت امرأته عن نفقة كل شهر جاز كما جاز من العبد المحجور من الطريق الأولى .

نوع آخر

فى إيجاب النفقة فى النكاح الذى لم يعرف ثبوته

قال : رجل ادعى نكاح امرأة وهى تحمد وأقام عليها شهودا : لم تكن لها على الزوج النفقة ، وإن ادعت امرأة على رجل أنه زوجها وهى تحمد ذلك وأقامت عليه يمينه والقاضى لا يعرف الشهود واحتاج إلى المسألة : لا يحصل لها النفقة . فرع على مسألة النكاح قال : إن رأى القاضى أن يقضى لها بالنفقة لما رأى من المصلحة ينبغي أن يقول لها : إن كنت امرأته قد فرضت لك نفقة كل شهر كذا ، ويشهد على ذلك ، فإذا مضى شهر وقد استدانت على الزوج إن عدلت تلك اليمين أخذته بنفقة تلك الأشهر منذ فرض لها ، فان لم تعدل الشهود لم يكن لها عليه شيء .

قال : ولو أن أختين ادعت كل واحدة منهما أن هذا الرجل زوجها وهو يحدد ذلك فأقامت كل واحدة منهما شاهدين على النكاح ولم توقت البيتان وقت النكاح لكن أقامت إحداهما بيته على إقراره أنه تزوجها على ألف درهم وأنه دخل بها ، وأقامت الأخرى بيته على إقراره أنه تزوجها على مائة دينار وأنه دخل بها والقاضى فى مسألة الشهود فطلبتا النفقة : جعل القاضى لها نفقة امرأة واحدة - هكذا ذكر فى الكتاب ، وعلى قياس المسألة الأولى ينبغى أن لا يفرض ، وإن أقامت إحداهما بيته على إقراره بالدخول بها دون الأخرى قضى للدخول بها بالمهر الذى قامت عليه البيته ، وإن لم تدع كل واحدة منهما الدخول أصلا والشهود لم يتعرضوا لإقرار الزوج بذلك يفرق بيته وبينهما ويكون لها نصف المهر بينهما .

قال فى الكتاب : وفى كل موضع وجبت النفقة وجب السكنى مع ذلك

وهو نوع آخر من الفصل

وفى الخاتمة : وأما السكنى لحقها فى بيت على حدة تأمين على متاعها ولا تستحق عن غيره من معاشره الزوج .

م : وللزوج أن يسكنها حيث أحب لكن بين جيران صالحين ، فإن أراد الزوج أن يسكنها مع أحد من أقربائه - وفى الظهيرية : كآمة وغيرها - وطلبت المرأة منزلا على حدة فلها ذلك ، هذا إذا كان البيت واحدا ، فأما إذا كان دارا فيها بيوت فأعطى لها بيتا يلقى عليها ويفتح فلا يكون لها أن تطلب بيتا آخر - وفى الخاتمة : إذا لم يكن ثمة أحد من أحباء الزوج يؤذيها .

وفى الهداية : وإن كان له ولد من غيرها ليس له أن يسكنها معه .

م : وكذلك إذا كان له امرأتان يسكنها فى بيت واحد فطلبت إحداهما بيتا على حدة فلها ذلك .

وإن أسكنها فى منزل ليس معها أحد فشكت إلى القاضى أن الزوج يضربها

و يؤذها و سألت القاضي أن يأمره أن يسكنها بين قوم صالحين يعرفون إحسانه وإسلامته : فإن علم القاضي أن الأمر كما قالت زجره عن ذلك و منعه عن التعدى ، وإن لم يعلم ينظر : إن كان جيران هذه الدار قوما صالحين أقرها هناك و لكن يسأل الجيران عن صفيها . فإن ذكروا مثل الذى ذكرت زجره عن ذلك و منعه عن التعدى فى حقها ، و إن ذكروا أنه لا يؤذها فالقاضى يتركها ثمة ؛ وإن لم يكن فى جوارها من يثق به أو كانوا يميلون إلى الزوج فالقاضى يأمر الزوج أن يسكنها بين قوم صالحين ويسأل عن ذلك و يبنى الأمر على خبرهم .

و فى النوازل : سئل أبو جعفر عن امرأة أبت أن تسكن مع ضررتها و طلبت بيتا على حدة فى داره ؟ قال : إن كان يمكنه أن يحصل لكل واحدة منهما بيتا على حدة فى داره فلها أن لا تسكن معها فى بيت واحد .

و فى الظهيرية : و لو تزوج امرأة وهى ساكنة فى دار بعينها و ضمن عنها الزوج الاجرة لرب الدار و أدى لا يرجع عليها ، و إن ضمن بأمرها رجع .
رجل يسكن أرض السلطان و يأخذ المال من السلطان فقالت المرأة : لا أفتد مملك فى أرض المملوكه يعنى أرض السلطان و لا آكل من مالك ، قالوا : ليس لها ذلك و أتممت بالامتناع و تصير ناشرة .

و سئل بعض العلماء عن امرأة لها زوج لا يصلح والمرأة تأبى أن تأكل معه ؟ قال : ليس لها ذلك كرجل عليه دين و على رب الدين حقوق الله من الزكاة و الحج و الشر و هو لا يؤدى حقوق الشرع فليس للدين أن يتمتع من قضاء الدين و يقول إنه لا يؤدى حقوق الشرع فلا أؤدى حقه .

و فى اليتيمة : سئل القاضي على السغدى هل لآب البنت أن يقول لآب الزوج
« اذهب بها إلى بيت زوجها و إن كان الزوج صغيرا ، ؟ قال : له ذلك .

الفصل الثاني

في نفقات المطلقات

هذا الفصل يشتمل على أنواع :

نوع منه

في بيان من تستحق النفقة من المطلقات ومن لا تستحق

أجمع العلماء على أن المطلقة طلاقاً رجعيّاً تستحق النفقة والسكنى أيضاً ما دامت

العدة قائمة ، سواء كانت حاملاً أو حائلاً .

و أما المبتوتة فلها النفقة والسكنى أيضاً وهذا من مذهبنا ، وقال الشافعي رحمه الله :

لها السكنى ولا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً - و المبتوتة هي التي طلقها الزوج ثلاثاً

أو طلقها بوضوح حتى وقع الطلاق بائناً عندهم جميعاً .

قال في الكتاب : و النفقة واجبة للعدة طالبت عدة أو قصرت ، والقول في

العدة أنها لم تنقض قولها مع البين . و في الحائية : و إن طالبت عدة بارتفاع الحيض

كان لها النفقة إلى أن تصير آتية و تنقض عدتها بالأشهر .

م : فان أقام الزوج يثبته على إقرارها بإقتضاء عدة برئى من النفقة . فان ادعت

حلاً أنفق عليها ما بينها وبين سنتين منذ يوم طلقها ، فان مضت سنتان ولم تلد انقطعت

النفقة ، فان قالت : كنت أظن أنى حامل ولم أحض يعني أنا ممتدة الطهر إلى هذه الغاية -

و أظن أن هذا الذي يريج و أنا أريد النفقة حتى تنقض عدتي ، و قال الزوج : قد

ادعت الحمل و أكثر مدة الحمل سنتان فالقاضي لا يلتفت إلى قوله و يلزمه النفقة حتى

تنقض عدة - و عدتها تنقض بثلاثة حيض أو بدخولها في حد الإياس و مضى ثلاثة

أشهر بعد ذلك ، فان حاضت في ثلاثة أشهر استقبلت عدة بالحيض .

وسئل الشيخ الإمام أبو بكر عن طلق امرأته و كتم عن الناس فلما حاضت حيضتين

وطأها لحبلت ثم أقر بطلانها ؟ قال : لها النفقة ما لم تضع لأن إقتضاء عدتها بوضع الحمل .

قال : فان طلق الزوج امرأته وهي صغيرة لم تنقض بعد وقد دخل بها ومثلها
تجامع فعدتها ثلاثة أشهر على ما عرف في كتاب الطلاق وينقضي عليها ما دامت العدة قائمة ،
هذا إذا لم تكن المرأة مراقة ، فأما إذا كانت مراقة فعدتها لا تنقضي بثلاثة أشهر بل
يتوقف حالها إلى أن يظهر أنها جلت بذلك الوطى أم لا ، فينبغي أن يدر عليها النفقة
ما لم يظهر فراغ رحمتها - هكذا حكى عن الشيخ محمد بن الفضل البخاري . فلو أنها
حاضت في هذه الأشهر الثلاثة تستأنف العدة بالحيض وتكون لها النفقة حتى تنقضي
عدتها ، ويترتب في هذه النفقة ما يكفيها وهو الوسط من الكفاية وهو غير مقدر .
وفي واقعات الناطق : رجل طلق امرأته ثلاثاً وكتب طلاقها عن الناس فلما حاضت
حيضتين وطأها فجلت فأقر بطلاقها كان لها النفقة ما لم تضع .

م : ثم نفقة العدة إفاء لنفقة النكاح وليست بشيء آخر حتى قلنا : إن كل
امرأة تستحق النفقة حال قيام النكاح تستحق النفقة حال قيام العدة ، فان المولى إذا
برأ لامة يتنا استحققت النفقة حال قيام النكاح استحققت بعد الفرقة أيضاً ، ففى لم يوتها
المولى لم تستحق النفقة حال قيام النكاح لم تستحق النفقة بعد الفرقة أيضاً ؟ إذا ثبت هذا
فقول : المعتدة إذا لم تخاضم في نفقتها ولم يفرض القاضى لها شيئاً حتى انقضت العدة
فلا نفقة لها .

وفي فتاوى النسبية : إذا فرض القاضى للمطلقة نفقة العدة فلم تأخذ حتى انقضت
العدة هل تسقط بالموت ؟ قال بعضهم : لا تسقط ، وذكر شمس الأئمة الحلواني إذا
فرض القاضى للمرأة نفقة العدة فلم تستوف حتى مات أحد الزوجين تسقط فكذلك
إذا انقضت عدتها قبل القبض . ٢ : وإن كان الزوج غائباً فاستدانت عليه ثم قدم
بعد انقضاء العدة قضى لها عليه بنفقة مثلاً - وهو قول أبى حنيفة الأول ، ثم رجع
وقال : لا يقضى كما في نفقة النكاح ، وأما إذا فرض القاضى لها النفقة في حالة العدة
وقد استدانت على الزوج أو لم تستدن ثم انقضت عدتها قبل أن يقضى شيئاً من الزوج :

فإن استدانت بأمر القاضى كان لها أن ترجع على الزوج بذلك . وأما إذا استدانت بغير أمر القاضى أو لم تستدق أصلاً فهل ترجع على الزوج بذلك أم لا ؟ قال الشيخ شمس الأئمة الحلوانى فى شرح أدب القاضى : فيه كلام ، قال الشيخ : وهذا عندى أنه لا تسقط ، وأشار شمس الأئمة السرخسى إلى أنه يسقط - وهو الصحيح .

قال الحنفى فى نفقاته : وكل نكاح كان الزوجان يتوارثان عليه لو مات أحدهما أو طلقها فيه الزوج وقد دخل بها فإن لها فيه النفقة والمهر بدخوله بها ، قال فى شرحه : وهذا الأصل غير سديد على قول أبى حنيفة فإن الذى إذا تزوج بأمة فإنها تستحق النفقة عنده ولا يتوارثان لو مات أحدهما .

وكما تستحق المعتدة النفقة تستحق الكسوة ، غير أن فى الكتاب لم يذكر كسوتها لأنها لا تبقى فى العدة مدة تحتاج إلى الكسوة غالباً حتى لو احتاجت يفرض القاضى لها تلك أيضاً . قال فى الكتاب : وفى كل موضع وجب على الزوج نفقة العدة يجب عليه مؤنة السكنى كما فى حال قيام النكاح ، فبعد هذا ينظر : إن كان للزوج منزل مملوك فعليه أن يسكنها فيه ، وإن لم يكن للزوج منزل مملوك فعليه أن يكثرئ منزلاً لها ويكون الكراء على الزوج ؛ ولو كان الزوج معسراً تولى المرأة أن تستدين الكراء وتودى ثم ترجع على الزوج إذا أيسر كما هو الحكم فى النفقة حال قيام النكاح .

ثم الأصل بعد هذا أن الفرقة لما وقعت بين الزوجين ينظر : إن كانت الفرقة من جهة الزوج فلها النفقة سواء كانت الفرقة بمعصية أو بغير معصية ، وإن كانت الفرقة من جهة المرأة إن كانت بحق فلها النفقة ، وإن كانت بمعصية فلا نفقة لها ، وإن كانت الفرقة بمعنى من جهة غيرها فلها النفقة - إذا عرف هذا الأصل فنقول : الملاعة فلها النفقة والسكنى . وكذا البائة بالخلع والإيلاء وردة الزوج ومجاعة الزوج أمها تستحق النفقة . وامرأة العنين إذا اختارت الفرقة فلها النفقة والسكنى . وفى الولوالجية : والمختلعة والمبارأة

(١) المبارأة : المرأة التى صالحت زوجها على الفراق .

لها السكنى والنفقة ، وكذلك المدبرة وأم الولد إذا أعتقا وهما عند زوج قد برأهما المولى يتأهلها النفقة والسكنى ، وكذلك الصغيرة إذا أدركت فأختارت نفسها فلها النفقة والسكنى وإن جاءت الفرقة من قبل المرأة في هذه المسائل إلا أن الفرقة ما جاءت بسبب هو مصية ، وكذلك إذا وقعت الفرقة بسبب عدم الكفاءة بعد الدخول فلها النفقة .

و المنكوحة إذا ارتدت والياذ بالله أو طاعت ابن الزوج - وفي الخانية : أو قبله - حتى وقعت الفرقة لا نفقة لها - وفي الخانية : ولها السكنى . وفي الخلاصة : ولو قبلت في العدة لا تسقط النفقة والسكنى . وفي فتاوى قاضى عان : إن ضلّت ذلك عن طلاق رجعى سقطت وإلا فلا . وإن جامعها ابن الزوج مكرهة تقع الفرقة ولا تسقط النفقة .

وفي النايح : وإن لحقت بدار الحرب ثم خرجت مسلمة وهي في العدة أو سيّمت فأعتقت أو لم تعتق لم تعد إليها النفقة ، وإن ارتدت قبل الطلاق ثم أسلمت في العدة لم تعد نفقتها . م : وإن جامعها ابن الزوج مكرهة تقع الفرقة ولا تسقط النفقة . ثم قال في الكتاب : والمنكوحة إذا ارتدت حتى وقعت الفرقة لا نفقة لها أصرت على ذلك أو رجعت . وفي السقاني : ذكر في مبسوط شيخ الإسلام وإنما تسقط نفقة المرأة المرتدة إذا أخرجت للحبس من بيت العدة ، وأما إذا اعتدت ولم تخرج من بيت الزوج للحبس تجب النفقة . وإن طلقها ثلاثاً ثم ارتدت والياذ بالله سقطت نفقتها ، وإذا تابعت عن ردتها وأسلمت تعود النفقة .

م : ثم ما ذكر في الكتاب أن المختلعة تستحق النفقة فذلك إنما يكون إذا وقع الخلع مطلقاً ، وأما إذا شرط في الخلع أن لا سكنى لها ولا نفقة فلها السكنى ولا نفقة لأن هذا الشرط سقطت النفقة وهي حق المرأة والسكنى في بيت العدة كما هو حقها فهو

(١) في آر ، م « السراجية » .

حق الشرع فاسقاطها إن عمل في حقها لا يعمل في حق الشرع ، حتى لو شرط الزوج في الخلع أن لا يكون عليه مؤنة السكنى ورضيت المرأة أن تسكن في بيت نفسها أو تلزم مؤنة السكنى من مالها بأن كانا يسكنان في بيت بكراه صح وتجب الأجرة عليها ، لأن ذلك محض حقها .

ثم فرق بين هذا وبيننا إذا أبرأت المرأة زوجها عن النفقة قبل أن تصير النفقة ديناً في الذمة فإنه لا يصح ذلك بالاتفاق ، وإذا شرط في عقد الخلع براءة الزوج عن النفقة صح ، والفرق : وهو أن الإبراء إذا شرط في الخلع كان إبراء بعوض والإبراء بعوض يكون استيفاء لما وقعت البراءة عنه لأن العوض قائم مقام ما وقعت البراءة عنه ، والاستيفاء قبل الوجوب جائز ، فإنها إذا أخذت نفقة شهر جاز ؛ فأما في غير الخلع الإبراء إنما حصل بغير عوض فيكون إسقاطاً محضاً ، وإسقاط الشيء قبل الوجوب لا يصح بالاتفاق .

و في الحاشية : وإن اختلفت بشرط البراءة عن مؤنة السكنى بأن قال « أكرى بيتاً واعتدى فيها ، كان عليها أن تكتري بيتاً وتمتد فيه . وإن طلقت المرأة وهي في بيت الكراه كان الكراه على زوجها ما دامت في العدة ، وإن أبرأته عن نفقة العدة بعد الخلع لا يصح الإبراء . هم : وكذلك الجواب في نفقة الولد ومؤنة الرضاع لا تسقط بسبب الخلع إن لم يشترط ذلك في الخلع ، وإن شرط في الخلع إن وقت بأن قال « إلى سنة أو سنتين أو ثلاث ، جاز ، إلا فلا . وإذا وقت حتى جاز أن مات الولد قبل تمام المدة فالزوج يرجع عليها بما بقي من أجر مثل الرضاع إلى تمام المدة . هكذا ذكر في الكتاب . والحيلة في ذلك حتى لا يرجع أن تقول المرأة للزوج حتى يقول لها الزوج على هذا الوجه ، خالعتك على أنى برىء من نفقة الولد إلى سنتين ، إن مات في بعض السنة فلا رجوع لي عليك ، .

قال في الكتاب : وفي فصل الخلع في كل موضع لم يصح الإبراء عن السكنى ينظر :

إن كان المنزل ملكا للزوج ينبغي أن يخرج الزوج من المنزل و يستزل عنها و يتركها في ذلك المنزل إلى أن تنقضي عدتها، وكذلك إذا كان المنزل بكرا، وإن اكترى لها منزلا آخر يجوز لكن الأفضل أن يتركها في المنزل الذي كانا يسكنان فيه قبل الطلاق - هذا هو الكلام في الطلاق البائن؛ و أما إذا كان الطلاق رجيا فقد ذكر الحنفى في حقه أنه يسكنها في المنزل الذي كانا يسكنان فيه قبل الطلاق .

و في واقعات الناطق: امرأة اختلعت من زوجها على مهرها و نفقة عدتها و على أن تملك ولدها منه سنتين بنفقتها، فلما مضى عليها أيام ردت عليه الولد: أجبرت على أن تملك بنفقتها سنتين، و إن تركته على زوجها و توارت و هربت فللزوج أن يأخذ قيمة النفقة منها .

م : قال : و إذا طلق الرجل امرأته طلاقا مائنا و هى أمة و قد كان بوابها المولى يتا فعلى الزوج النفقة ، فان أخرجها المولى لخدمته و هى كانت فى العدة لا نفقة لها ، فان أعادها إلى بيت الزوج و ترك استخدامها فلها النفقة ، و الجواب فى نفقة النكاح على هذه التفاصيل فكذا فى نفقة العدة .

فأما إذا كانت قبل الطلاق فى بيت المولى و لم تعد إلى بيت الزوج حتى طلقها الزوج ثم عادت إلى بيت الزوج بعد الطلاق فلا نفقة لها عند علمائنا الثلاثة - و فى الصغرى : خلافا لغيره .

م : و لو أن رجلا تزوج أمة رجل باذن مولاه و لم يوتها المولى يتا حتى طلقها الزوج طلاقا رجيا : فان للسيد أن يأخذ الزوج حتى يوتها يتا - يعنى أن للمولى أن يخل بينها و بين الزوج فى بيت واحد و ينفق الزوج عليها حتى تنقضى العدة ، و إن كان الطلاق بائنا فليس للسيد أن يأخذ الزوج حتى يوتها يتا - يعنى لا يخل بينها و بين الزوج فى بيت واحد ، و هل للمولى أن يطالب الزوج بالنفقة ما دامت معتدة ؟ ذكر الحنفى فى حقه أنه أن له ذلك ، قال الصدر الشهيد : ليس لها النفقة - و فى الخاتمة : و هو الصحيح .

م : و لو طلقها الزوج للاقار جيا ثم أعتقها المولى كان لها أن تطلب من الزوج حتى يموتها بيتا و ينفق عليها لأنها ملكت أمر نفسها ، و إن كان الطلاق بائنا فالزوج لا يخلو بها في بيت واحد و هي لا تأخذه بالسكنى . و هل لها أن تأخذه بالنفقة ؟ ذكر النخاس لها ذلك في العدة ، و الصحيح أنه ليس لها ذلك .

و إذا أعتق أم ولده لا نفقة لها في العدة ، و كذلك لو مات المولى حتى عتقت أم الولد ، و كذلك بموته لا نفقة لها في تركه الميت ، و لكن إن كان لها ولد فنفتها تكون في نصيب الولد .

قال محمد في الكتاب : و إذا أقر الرجل بحرمته امرأته و قد دخل بها و فرق بينهما فلها المسمى من المهر و نفقة العدة .

و في الحائض : الممتدة عن وفاة تكون نفقتها في مالها - و في الزاد : و اختلف السلف فيما إذا كانت حاملا و الصحيح أنه لا نفقة لها .

و في الحائض : رجل تزوج بمنكوحة الغير و دخل بها : فإن كان لا يعلم أنها منكوحة الغير أصلا كان عليها العدة و لا نفقة لها ، و إن كان يعلم أنها منكوحة الغير لا عدة عليها . و في الذخيرة : و إذا فرض القاضي لها نفقة العدة و قالت المرأة : لم تنقض عدتي ، و قال الزوج : قد انقضت عدتك ، فالقول قول المرأة مع يمينها . فإن حلفت أخذت النفقة فإن نكلت صارت مقرة أنها لا نفقة لها ، و إقرارها حجة في حقها .

نوع آخر

في الأسباب المسقطه لهذه النفقة

و في الفتاوى الخلاصة : و هل تسقط النفقة المفروضة بالطلاق ؟ حكى عن القاضي الإمام أبي علي أنها تسقط ، و في فتاوى الباقي : ذكر الاختلاف بين أبي يوسف و محمد . م : قال محمد : الممتدة إذا وجب لها النفقة كانت هي في العدة بمنزلة الزوجة التي لم تطلق و ما وجب للزوجة التي لم تطلق من النفقة فكذلك للممتدة ما دامت في العدة ، و ما حرمت به

خرجت زمانا وسكنت زمانا تستحق النفقة^١ - هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي . قال : وكذلك إذا كانت ناشئة وقت الطلاق ثم عادت إلى بيت الزوج بعد الطلاق تستحق النفقة . وفي فتاوى النسفي : في المعتدة عن طلاق بائن إذا تزوجت في العدة ووجد الدخول و فرق بينهما و وجبت عليها العدة : لا نفقة لها على الزوج الثاني^٢ ، و تأويل هذه المسألة ما إذا تزوجت و هي في العدة لم تخرج من بيت العدة أما إذا خرجت من بيت العدة فلا تستحق النفقة^٣ .

و في السراجية : لو أعطى نفقة المطلقة شهرا أو أكثر ثم مات أو ماتت هي بذلك يكون ملكها و يورث عنها .

نوع آخر

في الصلح عن نفقة العدة

قال : و إن صالح الرجل امرأته عن نفقتها ما دامت في العدة على دراهم مائة لا يزيد بها عليها حتى تنقضي العدة ، ينظر : إن كانت عدتها بالحيض لا يجوز الصلح ، و إن كانت بالأشهر جاز .

قال : و إذا خالع الرجل امرأته فطلقها طلاقا بائنا ثم صالحها عن السكنى على دراهم فانه لا يجوز ، فان صالحها عن النفقة على دراهم إن لم يشترط في الخلع براءة عن النفقة جاز الصلح ، و إن شرط في الخلع براءة عن النفقة لا يجوز الصلح .

نوع آخر

في اختلاف الزوجين في وقوع

الطلاق و بيان حكم النفقة فيه

قال الحنفية في نفقاته : و لو أن رجلا قدمته امرأته إلى القاضي و طالبت بالنفقة

فقال الرجل للقاضي : كنت طلقته مذسرة و انقضت عدتها في هذه المدة ، و وجدت

(١ - ١) و في خل : لا تسقط النفقة (٢) الزوج الثاني ؛ بل نفقتها على الزوج الأول (٣) أي من الزوج الأول .

المرأة الطلاق: فان القاضي لا يقبل قوله، فان شهد له شاهدان بذلك و القاضي لا يرضيها فانه يأمره بالنفقة عليها، فان عدلت الشهود أو أقرت أنها قد حاضت ثلاث حيض في هذه المدة فلا نفقة لها عليه، فان كانت أخذت منه شيئا ردت عليه .

قال: و لو شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا و هي تدعى الطلاق و هو ينكر فانه ينبغي أن يمنع الزوج من الدخول عليها و الخلوة معها ما دام القاضي مشغولا بتزكية الشهود فلا يخرجها القاضي في هذا الوجه من منزل زوجها - نص عليه في الجامع، و لكن يجعل معها امرأة أمينة تمنع الزوج من الدخول عليها و إن كان الزوج عدلا، فرق بين هذا و بينا إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا و منزله ضيق للجل بينهما سترًا حائلا و أنه يكفي فلا يحتاج إلى امرأة أمينة إذا كان الزوج عدلا - و نفقة الأمينة هاهنا في بيت المال .

فان طلبت المرأة النفقة من القاضي و هي تقول « طلقني، أو تقول « لا أدري أطلقني أو لم أطلقني، و هذا على وجهين: إن لم يكن الزوج دخل بها فالقاضي لا يقضى لها بالنفقة، و إن كان قد دخل بها فالقاضي يقضى لها بمقدار نفقة العدة إلى أن يسأل عن الشهود، فان تطاولت المسألة عن الشهود حتى انقضت العدة لم يرد لها القاضي على نفقة العدة شيئا - بعد هذا إن زكيت الشهود فرق بينهما و سلم لها ما أخذت، و إن لم تترك الشهود وجب عليها أن ترد على الزوج ما أخذت من النفقة - و في الظهيرية: فان أعطاهما الزوج على سبيل الإباحة لا يرجع بشيء .

أو لو أراد القاضي أن يفرض النفقة لما رأى من المصلحة ينبغي أن يقول لها « إن كنت امرأته فقد فرضت لك عليه في كل شهر كذا و كذا، و يشهد على ذلك . فإذا مضى شهر و قد استدانف و عدلت البيت أخذته بنفقتها منذ فرض لها . و في السراجية: و لو شهد اثنان على طلاق امرأة لم يدخل بها فطلبت النفقة حتى يسئل عن عدالة الشهود ليس لها ذلك .

(١) زيد هنا في الفتاوى الهندية: امرأة أقامت بينة على رجل بالنكاح فلا نفقة لها في مدة المسألة عن الشهود ولو - الخ .

الفصل الثالث

في نفقة ذوى الأرحام

هذا الفصل يشتمل على أنواع أيضا

نوع منه

فيما يجب على الأب والأم من إرضاع الصبي ونفقته

قال أصحابنا: لا تجبر الأم على إرضاع ولدها، فإن كان الصبي لا يأخذ لبن غيرها أو لا يوجد من يرضعه هل تجبر الأم على إرضاع ولدها؟ ذكر شمس الأئمة الحلواني أن في ظاهر رواية أصحابنا لا تجبر، وفي الحاوي: تأويله أنه يغذى بالدهن وغيره من المائعات فلا يؤدي إلى تلف الولد، م: وروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف في النوادر أنها تجبر - وفي الخاتمة: وعليه الفتوى -

م: قال الضحاك: إذا لم يكن للصبي ولا لآبيه مال أجبرت الأم على الإرضاع وهو الصحيح أو أجبرت على إعطاء أجرة المرضعة إذا كانت ذات يسار، وهذا قياس ما قال أصحابنا في الأب إذا غاب وليس له مال وترك امرأة وصغيرا وللرأة مال تجبر على الإتيان على الصبي ثم هي ترجع عليه كذا هنا .

ثم إرضاع الصبي إذا يوجد من يرضعه؟ إنما يجب على الأب إذا لم يكن للصغير مال، أما إذا كان له مال - بأن ماتت أمه فورث مالا أو استفاد مالا بسبب آخر - فتكون مؤنة الإرضاع في مال الصغير . وكذلك نفقة الصبي بعد العظام إذا كان له مال لا يجب على الأب .

وفي المنافع: ونفقة الصغير واجبة على أبيه وإن خالفه في دينه - صورة المسألة تزوج ذى ذمية وحصل لها ولد ثم أسلمت الذمية حكم بإسلام الولد تباعا لها والنفقة على الأب . وفي السفناني: ذكر صورته بأن أسلم الإبن بنفسه والأب كافر أو على العدى لأن إسلام الصبي الماقل وارتداده صحيح .

م : فان كان للصغير عقار أو أرضية أو ثياب واحتيج إلى النفقة كان للآب أن يبيع ذلك كله وينفق عليه .

فان كان مال الصغير غائباً يؤمر الآب بأن ينفق من ماله على أن يرجع في مال الولد إذا حضر ولكن إن أشهد على ذلك فله أن يرجع في الحكم ، وإن أفتق بغير إشهاد لكن على نية الرجوع ليس له أن يرجع في ذلك الحكم - وفي الخاتمة : فان أفتق الآب بغير أمر القاضي لا يرجع إلا إذا نوى عند الإنفاق أن يرجع بذلك في مال الولد فيتخذ يرجع بذلك ديانة .

صغير له أب مصر وجد - أب الآب - موسر وللصغير مال غائب : يؤمر الجد بالإففاق عليه ويكون ذلك ديناً على الآب ثم يرجع الآب بذلك في مال الصغير - وفي جامع الجوامع عن أبى يوسف : لا يرجع - خ - وإن لم يكن للصغير مال كان ذلك ديناً على الآب .

م : وإذا لم يكن للصغير مال فالنفقة على والده لا يشارك أحد في ذلك ، وروى عن أبى حنيفة أن النفقة على الآب والام أثلاثاً على حسب ميراثها ، إلا أن في ظاهر الرواية جعل الكل على الآب .

و في جامع الجوامع عن محمد : يحبس الآب في نفقة الولد دون سائر الديون . قال : وإن كان الآب مصراً والام موسرة - وفي الخاتمة : أو جدة موسرة - أمرت أن تنفق من مالها على الولد ويكون ديناً على الآب ترجع عليه إذا أيسر . وفي الخاتمة : وهذا إذا لم يكن الآب زمناً ، فان كان زمناً فلا شيء عليه .

م : ثم جعل الام أولى بالحمل من سائر الأقارب حتى لو كان الآب مصراً والام موسرة وللصغير جد موسر تؤمر بالإففاق من مال نفسها ثم ترجع على الآب ولا يؤمر الجد بذلك .

قال : رجل له ولد صغير و أمه في نكاح فطلبت من زوجها أجرة الرضاع

لا تستحق بذلك وإن استأجرها الزوج على ذلك - وفي الحائنة : وإن استأجرها لإرضاع ولده ليس منها كان لها الأجر . وهذا إذا لم يكن للصغير مال ، فأما إذا كان له مال هل يجوز أن يفرض أجره الرضاع في ماله ؟ ذكر الصدر الشهيد أنه يفرض في مال الصبي ، قال رحمه الله في أول شرح النفقات : وليس فيه اختلاف الروايين ، ولكن ما روى عن محمد أنه يفرض في مال الصغير - تأويله إذا استأجرها على إرضاع الصغير إذا لم يكن للآب مال ودفع من مال الصغير فذلك جائز ، وما ذكر أن الزوج إذا استأجرها على إرضاع ولده لا يجوز تأويله إذا فرض أجره الرضاع من مال نفسه فلا تستحق ذلك كيلا يؤدي إلى اجتماع أجره الرضاع مع نفقة النكاح في مال واحد ، وهذا المني لا يتحقق إذا فرض لها في مال الصغير قلنا : إنها تستحق ذلك .

قال : وإن كانت الأم معتدة عن طلاق رجعي لا تستحق أجره الرضاع على الزوج أيضا . وأما إذا كانت الأم معتدة عن طلاق بائن أو طلاقات ثلاث فهل تستحق أجره الرضاع ؟ فيه روايتان - وفي الحجة : في رواية محمد لا يجوز ، وفي رواية الحسن يجوز - وعليه الفتوى . م : أما بعد اقتضاء العدة تستحق أجره الرضاع باتفاق الروايات .

فرع هذه المسائل في كتاب الصلح فقال : لو صالحت المرأة زوجها عن أجره الرضاع على شيء : إن كان الصلح حال قيام النكاح أو في العدة عن طلاق رجعي لا يجوز ، وإن كان الصلح في العدة عن طلاق بائن أو طلاقات ثلاث جاز على إحدى الروايتين ، وكان الجواب فيه كالجواب فيما إذا استأجرها على عمل آخر من الأعمال : ولو استأجرها على عمل آخر من الأعمال على دراهم إذا صالحها عن تلك الدراهم على شيء بینه جاز . وإن صالحها عن تلك الدراهم على شيء بغيره لا يجوز إلا أن يدفع ذلك في المجلس حتى لا يكون هذا بيع دين بدين ، وفي كل موضع جاز الاستعجار ووجبت النفقة لا تسقط بموت الزوج .

ثم إذا لم تجب اجرة الرضاع حال قيام النكاح من كل وجه وفي العدة عن طلاق رجعي وفي العدة عن طلاق باتن أو ثلاث على إحدى الروايتين كان لها أن تمتنع من الإرضاع ولا تجبر على ذلك ولكن بالشرايط التي ذكرنا قبل هذا . وإذا لم تجبر ولم يكن للصبي مال كان على الأب أن يكتري امرأة ترضعه عند الأم لا ينزع عن الأم ، لكن لا يجب على الظئر أن تمسك في بيت الأم إذا لم يشترط ذلك عليها عند العقد وكان الولد يستغنى عن الظئر في تلك الحالة بل لها أن ترضع وتعود إلى منزلها ، وإن لم يشترط عند العقد أن ترضع عند الأم كان لها أن تحمل الصبي إلى منزلها أو تقول أخرجه من البيت ورضعه عند فتاة الدار ثم تدخل الولد على الوالد ، إلا أن يكون شرط عند العقد أن تكون الظئر عند الأم لحيتن يلزمها الوفاء بذلك الشرط .

وإن قالت الأم : أنا أرضع الولد بمثل تلك الاجرة ، ففي كل موضع تستحق هي اجرة الرضاع - كما في العدة لعقد عن طلاق باتن أو ثلاث على إحدى الروايتين أو بعد انقضاء العدة على الروايات كلها - كانت هي أولى ، بخلاف ما إذا كانت تطلب زيادة على ما ترضعه غيرها حيث لا تكون هي أولى .

وفي الخلاصة : رجل طلق امرأته وبينها ولد رضيع قالت الأم : أنا أرضعه بغير أجر أو بدرهمين ، وأراد الأب أن ترضعه غيرها بدرهمين فالأم أولى وكذلك إذا كانت الأم ترضعه بغير أجر والاجتبية كذلك .

وفي الحجة : قالت العمة أنا أربي الصغير بغير أجر وطلبت الأم من القاضي أن يأمر الأب بالنفقة ؟ قال : الأم أولى إلا إذا تحكمت زيادة على أجر المثل ، وذكر الشيخ الأجل حسام الدين في شرح الجامع الصغير أن الصحيح أن يقال للام : إما ان تمسكي الولد بغير أجر وإما أن تدفي إلى العمة .

(١) تحكمت - أي التمسيت من الحاكم .

م : ولو أن رجلا له أولاد صغار بعضهم رضيع وبعضهم فطيم وأمه زوجه وليس للأولاد مال نفقته أمهم في نفقتهم : فالقاضي يفرض لهم النفقة على الأب ماداموا صغارا .

فإن شكت الأم بضيقه وتقتيره في النفقة عليهم فينبغي للقاضي أن يسمع شكايها ويدفع بعض نفقة الأولاد إليها . فإن قال الأب : إنها تأخذ مني نفقة الأولاد ولا تنفق ذلك على الأولاد وتجهيهم ، لا يقبل قوله عليها لأنها أمينة ودعوى الحيانة على الأمين لا يسمع من غير حجة . فإن قال للقاضي « سل جيرانها عنها » فالقاضي يسأل جيرانها عنها احتياطا . وإنما يسأل عن كل من يداخلها فإن أخبر جيرانها بمثل الذي ادعى الأب زهرها القاضي ومنعها عن ذلك . ومن مشايختنا من قال : إذا قمت المنازعة بين الزوجين في هذا الباب وظهر قدر النفقة فالقاضي بالخيار إن شاء دفعها إلى قه يدفعها إليها صباحا ومساء ولا يدفع إليها جملة ، وإن شاء أمر غيرها أن يتفق على الأولاد .

وفي الحانية : امرأة طلقها زوجها ولها أولاد صغار فأقرت أنها قبضت نفقتهم لحنة أشهر ثم قالت بعد ذلك : كنت قبضت العشرين ، و نفقة مثلهم في مثل تلك المدة مائة درهم ؟ ذكر في المتنق أن هذا على نفقة مثلهم ولا تصدق أنها قبضت عشرين وإن قالت بعد إقرارها قبضت النفقة « ضاعت النفقة » فإياها ترجع على أيهم بنفقة مثلهم . امرأة ادعت على زوجها أنه لم يتفق على ولدها الصغير ، قالوا : إن كان القاضي فرض عليه نفقة الولد أو فرض الزوج على نفسه فادعت المرأة ذلك بعد مضي مدة وانكر الزوج : حلف ، وإلا فلا .

م : قال : وإن صالحت المرأة زوجها عن نفقة الأولاد الصغار صح سواء كان الأب معسرا أو موسرا ، ثم اختلفت عبارة المشايخ أنه بأي طريق جاز هذا الصلح ؟ قال بعضهم : إنما جاز لأن الأب يبيع مال نفسه من الصغير ويشتري مال الصغير لنفسه ويكون هو العاقد من الجانبين ، وقال بعضهم : إنما جاز لأن العاقد من جانب الأب

و من جانب الصغار الأم - و نفقة الصغار من أسباب الترية و الحضانة فكانت للأم في ذلك ولاية - فانما جاز هذا الصلح لولاية الأب و ولايتها - بعد هذا ينظر : إن كان ما وقع الصلح عليه أكثر من حقهم فإن كانت الزيادة بما يتغابن الناس فيها بأن كانت الزيادة زيادة تدخل تحت تقدير المقدرين في مقدار كفايتهم فانها تكون غشواً ، و إن كانت الزيادة بحيث لا تدخل تحت تقدير المقدرين فانها تطرح عنه و إن كان المصالح عليه أقل من حقهم بأن كان لا يكفيهم يبلغ إلى مقدار كفايتهم .

قال : رجل له أولاد صغار و لا مال له و لا مال للصغار أيضاً هل تقرر النفقة على الأب ؟ فإن كان الأب قادراً على الكسب تقرر على فيكتسب و ينفق عليهم . و لكن يفرض عليه بقدر طاقته ، و إن أُرِ أن يكتسب و ينفق عليهم يجبر على ذلك و يحبس بخلاف سائر الديون ؛ فإن كان الأب عاجزاً عن الكسب لما به من الزمانة أو كان مقعداً - يتكفف الناس و ينفق عليهم ، من المتأخرين من قال : تكون نفقة الأولاد في هذه الصورة في بيت المال . و ذكر المحصاف في أدب القاضى أن في هذه الصورة يفرض القاضى النفقة على الأب و يأمر المرأة بالاستدانة على الزوج سواء التمسست المرأة ذلك من القاضى أو لم تلتبس ، فإذا أيسر و قدر على النفقة طالبته المرأة بما استدانت . و كذلك لو كان الأب واجداً للنفقة لكنه امتنع عن النفقة على الصغير تقرر القاضى عليه نفقة الأولاد فامتنع الأب عن الاداء فالقاضى يأمرها أن تستدين عليه و تنفق على الصغير لترجع بذلك على الأب إذا أيسر . قال : و كذلك إن فرض القاضى النفقة على الأب فغاب الأب و تركهم بلا نفقة فاستدانت بأمر القاضى و أوفقت عليهم فانها ترجع على الأب بذلك و كذلك . هذا الحكم في مونة الرضاع إذا كان الأب معسراً فالقاضى يأمر المرأة بالاستدانة فإذا أيسر رجعت عليه بالقدر الذى أمرها القاضى بالاستدانة لما قلنا ، و إن لم تكن المرأة استدانت بعد الفرض لكنهم يأكلون من مسألة الناس لم ترجع على الأب بشئ ، فإن كانوا أعطوا مقدار نصف الكفاية سقط نصف النفقة عن الأب و تصح (١) فإن الوالدين و إن علوا لا يحسون بديون الأولاد - شرح الصدر الشهيد للنفقات .

الاستدانة في النصف بعد ذلك، وعلى هذا القياس فانهم، وليس هذا في حق الأولاد خاصة بل في نفقة جميع المحارم إذا أكلوا من مسألة الناس لا يكون لهم حق الرجوع على الذي فرضت نفقتهم عليه .

وفي الصغرى : امرأه لها ابن صغير لا مال له ولا للمرأة فاستدانت وأنفقت على الصغير بأمر القاضي فبلغ الصبي لا ترجع عليه بذلك .

و ذكر في نفقات الخصاص : الأخ الكبير مع الأخ الصغير إذا ورثا مالا وفي البلد قاض أو لم يكن فأفق الأخ الكبير من نصيب الأخ الصغير عليه يضمن في الحكم لأنه لا ولاية له عليه ، . كتب في آخر كراهية الجامع الصغير ما يدل على أنه يملك الإنفاق فيحتمل أن تأويل ما ذكر في الجامع الصغير الإنفاق من جنس النفقة من طعام أو غيره وفي هذا لا يحتاج إلى بيع نصيب الأخ ، ويحتمل أن الأخ في حجره والمال دراهم يحتاج إلى شراء ما لا بد له منه وهو النفقة والأخ الكبير يملك ذلك إذا كان الصغير في حجره ، إن لم يكن في حجره لا يملك ، فيصير حاصل الجواب أنه إذا كان طعاما ينفق سواء كان في حجره أو لم يكن ، وإن كان دراهم إن كان في حجره يملك شراء الطعام والنفقة وإن كان شيئا يحتاج إلى بيعه لا يملك إلا بجعل القاضي إياه وصيا .

م : و ذكر في أبواب كتاب الجامع : أن نفقة المحارم إنما تصير ديناً بقضاء القاضي ، واختلف المشايخ فيه قال بعضهم : إنما يختلف الجواب باختلاف الموضوع ، فموضوع ما ذكر في الجامع : إذا استدان المقتضى له بالنفقة وأفق من ذلك فتكون الحاجة قائمة مقام الدين ، وموضوع ما ذكر في سائر المواضع إذا أفق من ماله صدقة تصدق بها عليه فلا تبقى الحاجة بعد معنى المدة - وإلى هذا مال الشيخ شمس الأئمة السرخسى في شرح كتاب النكاح ، وقال بعضهم : ما ذكر في سائر المواضع محمول على ما إذا طالت المدة وما ذكر في الجامع محمول على ما إذا قصرت المدة ، ونفقة الأقارب لا تصير ديناً بقضاء القاضي إذا طالت المدة ، أما إذا قصرت تصير ديناً ، وكيف لا تصير ديناً فإن القاضي مأمور

بالقضاء بالنفقة فلم يكن ديناً لم يكن الأمر بالقضاء بالنفقة معنى وفائدة، لكن لابد من حد فاصل بين التقصير والمديد، فقدروا التقصير بما دون الشهر .

و ذكر في الحارثى هذه المسألة و فرق بين نفقة الصبي وبين نفقة سائر المحارم فقال : نفقة الصبي تصير ديناً على الأب بقضاء القاضى ، فإن كان القاضى بعد ما فرض نفقة الأولاد أمراً بالاستدانة فاستدانت حتى ثبت لها حق الرجوع على الأب فأتى الأب قبل أن يودى إليها هذه النفقة حل لها أن تأخذ من ماله إن ترك ماله ؟ ذكر الخصاص فى نفقاته أنه ليس لها ذلك ، و ذكر فى الأصل أن لها ذلك وهو الصحيح - هذا إذا استدانت بأمر القاضى ، فاما إذا فرض القاضى نفقة الأولاد و لكن لم يأمرها بالاستدانة فاستدانت ثم مات الزوج قبل أن يودى ذلك إليها فليس لها أن تأخذ من ماله إن ترك ماله بالاتفاق . وفى الحارثى : سئل أبو بكر عن صبي بين أبوين فرض القاضى له النفقة على الأب فاجتمعت عليه النفقة وكانت الأم تنفق من مالها ؟ قال لها أن تطالب مقدار ما أغفقت بعد ما فرض القاضى النفقة على الأب .

م : ثم قدر محمد نفقة الصغير وكسوته على المهر بالدراهم ، وهذا ليس بتقدير لازم إنما المعتبر ما تحصل به الكفاية لكن إن كان موسراً يؤمر بأن يوسع على الأولاد فى النفقة على حسب ما يرى الحاكم - وقد مر نظائره فى نفقات الزوجات ، قال : و أما الذكور من الأولاد إذا بلغوا حد الكسب ولم يبلغوا فى أنفسهم فأراد الأب أن يسلمهم فى عمل ليكتسبوا وينفق عليهم من ذلك : فله ذلك ، وكذلك لو أراد الأب أن يؤاجرهم فى عمل أو خدمة فله ذلك لأن فيه منفعة الصغير لأنه يتم الكسب ، أما قبل أن يتم أو بعد ما تم ولكنه لا يحسن العمل فنفقة على الأب . و أما إذا كان الولد من الإماء فليس للأب أن يؤاجرهما فى عمل أو خدمة .

ثم فى الذكور إذا سلمهم فى عمل واكتسبوا أموالاً فالأب يأخذ كسبهم وينفق عليهم وما فضل من نفقتهم فالأب يحفظ ذلك لهم إلى وقت بلوغهم كسائر أموالهم .

فإن كان الأب مبذرا أو مسرفا لا يؤمن على ذلك فالقاضى يخرج ذلك من يده ويعمله فى يد أمين ليحفظ لهم فإذا بنوا سلم إليهم، وهذا لا يختص بهذا المال بل هذا هو الحكم فى جميع أموال الصيान .

وفى الحاوى : و الأم إذا احتاجت أو الأب كذلك جاز أن يصرف إليهما من هذا الكسب مقدار حاجتهما . و فى الحانية : وإن كان للصغير أم بانت من زوجها واحتاجت إلى النفقة كان لها أن تأكل من كسب ولدها صغيرا كان الولد أو كبيرا .

م : قال : إذا جاءت الأمة المشتركة بولد فادعياء المولىان نفقة الولد عليها وعلى الولد إذا كبر نفقة كل واحد منهما . و فى فتاوى النفقة : سئل عن شيخ كبير له ابن فاسق فاجر مقامر عاق فبنى عن الابن عن البلد ولهذا الابن ابن رضيع على هذا الشيخ ؟ فقال : على الأب نفقة هذا الرضيع يعث والد الرضيع نفقة الرضيع فيتفق عليه من ذلك أو يعث الرضيع إليه .

و مما يتصل بهذا النوع
الكبار الذين ألحقوا بالصغار

قال : الرجل البالغ إذا كان زنا أو مقعدا أو أشل الدين لا ينتفع بهما أو معتوها أو مغلوجا فإن كان له مال تجب النفقة من ماله، وإن لم يكن له مال وكان له أب موسر و أم موسرة تجب النفقة على الأب، وإذا طلب من القاضى أن يفرض له النفقة على الأب أجابه القاضى إلى ذلك و يدفع ما فرض لهم من النفقة إليهم . و كذلك الإناث من الأولاد فقتن بعد البلوغ على الآباء ما لم يتزوجن إن لم يكن لهن مال . ثم ذكر أن نفقة البالغين من الذكور الزمن و من الإناث على الآباء . و فى المضمرات : فى ظاهر الرواية . م : أما ما ذكر الحصاف فى نفقاته فيجب على الأب و الأم أثلاثا ثلثاها على الأب و ثلثها على الأم . ثم ما ذكر فى الكتاب إذا كان الابن البالغ عاجزا عن الكسب و له أب موسر و أم موسرة أوجب جميع النفقة على الأب على رواية المبسوط، و لم يذكر

ما إذا كان الأب معسرا إلا أنه قادر على الكسب و الابن الكبير عاجز عن الكسب
 وله أم موسرة هل تؤمر بالإقلاق على أن ترجع بذلك على الأب إذا أيسر؟ فنشايخنا
 من قال على قياس ما ذكر في الكتاب تؤمر الأم بذلك حتى ترجع على الأب إذا أيسر .
 ومن المشايخ من قال لا ترجع الأم على الأب ما هنا بما أفقت ، و فرق هذا القائل بين
 الصغير و الكبير الذى لا يقدر على الكسب و هكذا روى عن أبي حنيفة ، و وجه الفرق
 أن نفقة الولد الصغير على الأب و إن كان معسرا إلا أنه لا يجبر الأب على الكسب
 فتؤمر الأم بالتحمل عنه و كانت الأم قاضية دينا واجبا على الأب فترجع بذلك على
 الأب ، فأما نفقة الابن الكبير فليست على الأب إذا كان معسرا فلم تصر الأم مؤدية
 حقا واجبا على الأب . قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى : فلهذا أفرقا ، قال :
 و الصحيح الذى له قوة العمل إلا أنه لا يحسن العمل فنفته على الأب . قال الشيخ الإمام
 شمس الأئمة الحلوانى : الرجل الصحيح قد لا يقدر على الكسب لخرقه أو لكونه من
 أهل البيوتات فيكون عاجزا عن الكسب فإذا كان هكذا لا يمتدى إلى الكسب لا تسقط
 النفقة عن الأب ، و هو بمنزلة الزمن و الأثني . و فى تجنيس الملتقط : و لو خرج طالب العلم
 إلى دار الغربة للتعلم يجب على المسلمين كفايته و نفقته لو لم يرتزق من بيت المال .
 و فى الحائنة : رجل به زمانة أو به علة لا يقدر على الحرفة وله بنت كبيرة فقيرة
 لا تجب عليه نفقتها .

م : هذا الذى ذكرنا كله إذا كان الأب حاضرا : فان كان غائبا أو مفقودا فقال
 فى الكتاب : لا يقضى بالنفقة فى مال أحد إذا كان رب المال غائبا إلا للوالدين و الولد
 و الزوجة إذا كان المتروك من جنس حقهم ، قال فى كتاب المفقود : و القاضى متى أعطى
 النفقة هؤلاء من مال الغائب إذا استوثق بكفيل من أحد لحسن و إن لم يأخذ منه كفيلا
 (١) لثغر : من لا يحسن الصنعة (٢) و فى بعض النسخ : وهكذا قالوا فى طالب العلم إذا كان
 لا يمتدى إلى الكسب .

فهو مستقيم أيضا . و ذكر الشيخ شمس الأئمة السرخسى أن زوجة الغائب إذا طلبت النفقة من القاضى و للغائب مال حاضر و القاضى يعلم بذلك كله فرض لها النفقة بعد أن يحلفها أنه لم يعطها النفقة ، فإذا حلفت أعطاهما النفقة و أخذ منها كفيلا و هو الصحيح ، و قد ذكرنا وجه ذلك فى باب نفقة الزوجات^١ ، فرع على هذا فقال : إذا كان للغائب مال عند الوالدين أو الولد أو الزوجة و هو من جنس حقوقهم فأحقوا على أنفسهم جاز و لم يضمنوا ، و إن كان عند غيرهم فأعطاهم بأمر القاضى حتى أنفقوا على أنفسهم لم يضمن صاحب اليد ، و إن كان أعطاهم بنير أمر القاضى كان ضامنا له ، و هو نظير المودع إن قضى دين المودع بالوديعة كان ضامنا ، و كان الحاكم أبو إسحاق السمرقندى يقول فى المودع إذا قضى دين المودع بالوديعة أنه لا يضمن ، و الصحيح أنه يضمن و إليه أشار محمد فى كتاب الوديعة .

هذا إذا كان ما تركه الغائب من جنس حقهم ، فأما إذا لم يكن من جنس حقهم فأرادوا أن يبيعوا شيئا من مال الغائب لنفقتهم ، أجمعوا أن سوى الولد المحتاج لا يملك بيع عقار الغائب و لا يبيع عروضه بالنفقة ، أما الأب المحتاج فيملك بيع المنقول بالنفقة استحسانا و لا يملك بيع العقار ، إلا إذا كان الولد الغائب صغيرا - و هذا قول أن حنيفة فى كتاب المفقود و كذلك القياس أن لا يملك البيع على ابنه الكبير الغائب فى العقار و نحوه كما لا يملك غير الأب ، و أجمعوا أن حال حضرة من تجب عليه النفقة ليس لأحد ممن يستحق النفقة بيع العروض و العقار . و فى الحاوى : و يبيع الأم و غيرها من المحارم للمنقول و للعقار لحاجة النفقة لا يجوز عند حضرة و غيبته إجماعا .

م : فأما إذا أراد القاضى أن يتولى البيع فى هذه الصورة بنفسه ليس له ذلك عند الكل لا فى العروض و لا فى العقار لا فى النفقة و لا فى سائر الذيون ، و فى الدخيرة : يريد به إذا لم يكن السبب معلوما للحاكم و إن كان معلوما و لكن حاجة الأب لم تكن معلومة ، و إن كانت معلومة إلا أن الابن يحتمل أنه أعطاه النفقة فى هذه الوجوه كلها القاضى لا يبيع و لكن يفرض الأمر إلى الأب - هذا الذى ذكرنا إذا كان الحال معلوما للقاضى ،

فأما إذا لم يكن معلوما فالقاضى ما ذا يصنع فوجوه ذلك قد مرّت في نفقة الزوجات أيضا .
 هذا الذى ذكرناه حال حياة الأب وإن كان الأب قد مات وترك أموالا
 وأولادا صغارا كانت نفقة الأولاد من أنصبتهم ، وكذا كل من يكون وارثا فنفته
 في نصيبه وكذلك امرأة الميت تكون نفقتها في حصتها من الميراث حاملا كانت
 أو حائلا ، بعد هذا ينظر إن كان الميت قد أوصى إلى رجل فالوصى ينفق على الصغار من
 أنصبتهم ، وإن كان الميت لم يوص إلى أحد فالقاضى يفرض لكل واحد من الصغار في
 نصيبه بقدر ما يحتاج إليه من النفقة على قدر سعة أموالهم وصيقها و يشترى للصغير
 عাদما إن كان يحتاج إلى الخادم ، وكذلك كل ما كان من المصالح فالقاضى يشترى ذلك
 للصغير من نصيبه .

ولم يذكر في هذه المسألة أن القاضى ينصب لهم وصيا إذا لم يكن الميت أوصى
 إلى أحد ، وذكر في المسألة التى تلى هذه المسألة قال : وإن كان الميت لم يوص إلى أحد
 وله أولاد كبار وصغار فنفقة كل واحد منهم تكون في نصيبه وينصب القاضى وصيا
 في ماله لأن للقاضى أن ينصب الوصى في مال الميت في ثلاثة مواضع : أحدها أن
 يكون على الميت دين ، والثانى أن يكون الميت أوصى بوصيا ، والثالث أن يكون
 في الورثة صغار - وهنا في الورثة صغار فكان للقاضى أن ينصب وصيا .

فإن لم يكن في البلد قاض فأنفق الكبار على الصغار من أنصاء الصغار كانوا
 متطوعين في هذه النفقة - وهذا في الحكم أما فيما بينهم وبين الله تعالى لا ضمان عليهم .
 ونظير هذا ما ذكر في كتاب الوديعة أن المودع إذا باع الثى من غير استطلاع رأى
 القاضى وفي المصر قاض ضمن وإن كان خيرا ، وذكر في التوازل : إذا لم يكن في موضع
 يمكنه استطلاع رأى القاضى لا يضمن استحسانا ، وكذا قال مشايخنا في رجلين كانا
 في سفر فأغنى على أحدهما فأفق الآخر على المنفى عليه من مال المنفى عليه لم يضمن
 استحسانا ، وكذا إذا مات فجهره صاحبه من ماله لم يضمن استحسانا ، وكذا العبد

المافون لهم في التجارة إذا كانوا في اليداء فأتواهم فأفقوا في الطريق لم يضمنوا استحسانا ، وكذا روى عن مشايخ بلخ أنهم قالوا : إذا كان للسجد أوقاف ولم يكن لها متول فقام واحد من أهل المحلة في جمع غلة الأوقاف وأفق على المسجد فيما يحتاج إليه من الحصير والخشيش لا يضمن استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى . وحكى عن محمد بن الحسن أنه مات واحد من تلامذته فباع محمد كتبه وأفق في تجهيزه فقيل له : إنه لم يوص بذلك إلى أحد ، فأتا محمد قوله تعالى " والله يعلم المقصد من المصلح " فإكان على قياس هذا الأصل لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى استحسانا أما في الحكم يكون ضامنا لما قلنا .

قال : فلو أن الكبار أففقوا على الصغار ثم لم يقرروا بذلك وأفروا بغير نصيبهم وسمهم ذلك ، ولو حلفوا على ذلك ؟ قال في الكتاب : رجوت أن لا يكون عليهم شيء . -
ونظير هذا إذا عرف الوصي الدين على الميت قضاء عن الميت ولم يقر بذلك ولم يعرفه القاضي ولا الورثة لا يأثم فيما فعل ، وكذلك إذا كان لرجل عند رجل ودية وعلى المودع مثل تلك الوديعة والمودع يعلم أنه مات ولم يقض دينه يسع للمودع أن يقضى ذلك الدين بماله ولا يقربه . وكذلك إذا كان لعمرى على زيد دين وعلى عمرو مثل ذلك الدين لرجل آخر فمات عمرو وزيد يعرف أن عمرا لم يقض دينه يسع لزيد أن يقضى دين عمرو بمال عمرو على زيد ولا يخبر ورثته عن ذلك ، وكذلك إذا مات الرجل ولم يوص إلى أحد وله أولاد صغار وله مال ودية عند رجل ليس للمودع في الحكم أن ينفق عليهم ويحتسب بذلك من مال الميت لكن إذا فعل وحلف أنه ليس لهم حق رجوت أن لا يكون عليه شيء . -

(١) لا يقربه : أى لا يقر أنه أدى دين المودع من مال الوديعة لأن قتله هذا يجوز بينه وبين الله تعالى ولا يجوز في القضاء فان أقر فالقاضي يفرمه بما أدى .

نوع آخر

فيما لا يجب على الآباء من نفقة الأولاد

قال: وإذا تزوج العبد أو المذنب أو المكاتب امرأة بأذن المولى فولدت امرأته أولادا لا يجب على نفقة الأولاد سواء كانت أمهم حرة أو أمه أو مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد. فرج على هذا في الكتاب فقال: إذا لم يجب على الأب نفقة الأولاد على من يجب؟ فيما إذا كانت المرأة مكاتبه فنفقة الأولاد عليها، وفيما إذا كانت المرأة مدبرة أو أم ولد فأولادها بمنزلتهما فتكون نفقتهم على مولاهم وهو مولى أم الولد والمذنب، وفيما إذا كانت أمة رجل آخر فنفقة الأولاد على مولى الأمة، وفيما إذا كانت المرأة حرة فنفقة الأولاد على الأم إن كان للام مال وإن لم يكن لها مال فنفقة الأولاد على من يرث الأولاد الأقرب فالأقرب، وكذلك الحر إذا تزوج أمة أو مكاتبه أو أم ولد أو مدبرة فالجواب فيه كالجواب في العبد والمذنب والمكاتب.

ورج على مسألة الحر فقال: إن كان مولى الأمة وأم الولد والمذنب فقيرا وأب الأولاد غنى هل يؤمر الأب بالإعاق عليهم؟ فإن كان الأولاد من الأمة لا يؤمر الأب بذلك، وإن كان الولد من أم ولد أو مدبرة فإن ههنا يؤمر بالإعاق عليهم. وفي الخاتمة: ثم يرجع على المولى.

وفي الإبانة: امرأة لها ابن صغير لا مال له ولا للزوجة فاستدانت وأتقت على الصغير بامر القاضي فلما بلغ الصبي لا ترجع عليه بذلك.

الأخ الكبير مع الأخ الصغير إذا ورثا مالا وفي البلدة قاض أو لم يكن فأفق الأخ الكبير من نصيب الأخ الصغير عليه يضمن في الحكم.

وفي الفياضة: محتاج له أولاد صغار محتاجين وله ابن كبير موسر: أجب على نفقة أبيه وعلى نفقتهم أيضا لأن الأب كالميت لعقره ولو ماتت نفقتهم عليه كذا هنا.

قال: رجل كاتب عبده وأمه فزوجها منه فولدت ولدا فنفقة الولد على الأم

دون الأب ، وهذا بخلاف ما لو وطأ المكاتب أمة نفسه فولدت له ولدا فان نفقة ذلك الولد على المكاتب - قال : وإذا تزوج المكاتب أمة رجل فولدت منه ولدا أو لم تلد حتى اشتراها المكاتب فولدت ولدا فنفقة الأولاد على المكاتب .

فروع آخر

من نفقات الوالدين

قال : ويحبر الولد الموسر على نفقة أبيه وأمه إذا كانا محتاجين - هكذا ذكر الإمام خوامر زاده وشمس الأئمة السرخسى والخصاف فى كتابه . اعتبر القدرة على الإتيان ولم يعتبر اليسار حتى قال : إذا كان فى كسب الابن فضل عن قوته يجب على الابن أن يتفق على أبيه من ذلك الفضل ، وفى الهداية : لا يشارك الولد أحد فى نفقة أبويه - م : فان كان الأولاد ذكورا وإناثا موسرين فنفقة الأبوين عليهم بالسوية فى أظهر الروايتين - وفى الحاشية : وعليه الفتوى . وفى واقعات الناطقى : ولا كذلك الأخ والأخت فتجب عليهما أثلاثا ، م : وروى الحسن عن أبي حنيفة أن النفقة بين الذكور والإناث أثلاثا على قياس الميراث واعتبره بنفقة ذوى الأرحام فى الرواية الأخرى ، والأول هو الأصح . ثم يفرض على الابن نفقة الأب إذا كان الأب محتاجا والابن موسرا سواء كان الأب قادرا على الكسب أو لم يكن ، وذكر شمس الأئمة السرخسى فى شرح أدب القاضى للخصاف : أن الأب إذا كان كسوبا والابن أيضا كسوب يجب على الابن على الكسب فى نفقة الأب ، وذكر شمس الأئمة الحلوانى فى شرح أدب القاضى للخصاف أنه لا يجب على الابن على نفقة الأب إذا كان الأب قادرا على الكسب واعتبره بذى الرحم المحرم فانه لا يستحق النفقة فى كسب قريبه ولا على قريبه الموسر إذا كان هو كسوبا - وفى الفتاوى الخلاصة : وفى الأصل : إذا كان الأب والابن مصرين لا تجب على أحدهما نفقة الآخر . وفى الإبانة : إذا فرض على الابن نفقة الأب وكسوته وأعطاه نفقة شهر وكسوة سنة فقال الأب ضاع ، إن علم أنه صادق بغير ثانيا ، وكذا سائر المحارم بخلاف الزوجة .

والمعسر من تحمل له الصدقة والموسر من لا تحمل له الصدقة - وبه يفتى . وفيها .
ولا نفقة بين الوالد والمولود من الرضاع لان الرضاع تأثيره في الحرمة . م : قال :
رجل معسر له ابنان أحدهما موسر مكثر والآخر متوسط الحال كان النفقة عليهما
ويحمل على المكثر من ذلك أكثر مما يحمل على الآخر - هكذا ذكر الخصاص في أدب
القاضي في نفقاته ، وذكر محمد في المبسوط وقال : يكون بينهما على السواء . قال مشايخنا :
إما تكون النفقة عليهما على السواء إذا تفرقا في اليسار تفرقا يسيرا ، أما إذا تفرقا
تفرقا فاحشا يجب أن يتفرقا في قدر النفقة . ثم إذا قضى القاضي بالنفقة عليهما فأبى
أحدهما أن يعطى الأب ما يجب عليه فالقاضي يأمر الآخر بأن يعطى كل النفقة ثم يرجع
على الآخر بحصة . وفي تجنيس الناصرى : امرأة لها ابنان قضى عليها بنفقتها فأبى أحدهما
وأفق الآخر جميع النفقة : يرجع على أخيه بالنصف .

وفي واقعات الناطقى : إذا فرض نفقة الأب على الابن فلم يقض سنين ثم
أسر أو مات بطل ، وكذا إذا فرض للقاضي الرزق من بيت المال ولم يأخذ سنين ثم
عزل بطل جميع ذلك .

م : قال وإن كان للرجل المعسر زوجة وليست أم ابنه الكبير لم يجبر
الابن على أن ينفق على امرأة أبيه ، وكذلك أم ولده وأمه لا يجبر الابن على نفقة
هؤلاء ، إلا أن تكون بالأب علة لا يقدر على خدمة نفسه فيحتاج إلى خادم يقوم
بشأنه وخدمته فيجوز لغير الابن على نفقة خادم الأب منكوحة كانت أو أمة ، ذكر
الخصاص في أدب القاضي فلي هذا لا يحتاج إلى الفرق بين امرأة الأب وبين امرأة
الابن فان الابن إذا كان مسرا أو كان عاجزا عن خدمة نفسه بأن كان زنا أو صغيرا
بحيث لا يأكل وحده ولا يشرب وحده يفرض نفقة خادمه على الأب ، وإن كان صحيح
البدن يمكنه خدمة نفسه لا يفرض كما في الأب ، وذكر هشام في نوادره عن أبي يوسف
أنه يفرض نفقة امرأة الأب على ابنه إذا كانت المرأة عنده مطلقا .

وفي واقعات الناطقي . رجل مصر رمن وله عيال هل يجبر من عليه نفقته على نفقة عياله ؟ قال : إن كان من عليه ابنا يجبر على نفقة زوجة أبيه ، وإن كان أباً لا يجبر على نفقة زوجة الابن ، وفي الحانية : وإن كان الأب زماً يجبر الابن على نفقة امرأة نفسه وولده الصغير وابنته الكبيرة وعلى نفقة الأب أيضاً ، وإن كان الابن زماً يجبر على نفقة امرأة نفسه وولده الصغير ولا يجبر على نفقة ابنته الكبيرة ولا على نفقة أبيه أو أمه وإن كان الأب زماً . قال : ولو أن امرأة مصر لها ابن موسر وزوج مصر وليس هو أب الابن كان نفقتها على زوجها لأن نفقتها نفقة الزوجات ونفقة الزوجات لا تسقط بالإعسار إلا أن ههنا يؤمر الابن أن يقرضها على زوجها فإذا أسر الزوج يرجع عليه بما أقرضها ، فإن أبى الابن أن يقرضها قال الخفاف في أدب القاضي : قال الحسن بن زباد فرضت على الابن نفقتها وأخذته بذلك ، قالوا : والمراد من انقراض المذكور هو الجبر على الاقراض لا الفرض بطريق الإيجاب ، وإنما ذكر قول الحسن لأنه لم يحفظ في هذا رواية عن أبي حنيفة ، وذكر الخفاف هذه المسألة في نفقاته إلا أنه هناك وضع المسألة في الزوج مع الأخ وفي الزوج مع الأب وذكر هناك أن الأخ الموسر أو الأب الموسر إذا امتنع عن الاقراض يحبس ، وفي الذخيرة . وفي المتن في غير هذه الصورة أن على قول أبي يوسف القاضي لا يفرض نفقة المرأة على الابن ، وعلى قول محمد يفرض ويكون ذلك ديناً على الزوج ويرجع به الأخ^١ على الزوج إذا أسر .

م : ثم الأصل في نفقة الوالدين والمولودين أنه يعتبر القرب والجزئية ولا يعتبر الميراث ، فإن استويا في القرب تجب على من له نوع رجحان ، وإن لم يكن لاحدهما رجحان فيقتد تجب النفقة بقدر الميراث ، يان هذا الأصل إذا كان للفقير والد وابن ابن موسرين فالنفقة على الوالد لأنه أقرب ، وإذا كان له بنت وابن ابن فالنفقة على بنت

(١) كذا ، والصحيح « الابن » بدل « الأخ » .

خاصة وإن كان الميراث بينهما لأن البنت أقرب ، وإن كانت له بنت بنت أو ابن بنت وله أخ لأب وأم فالنفقة على ولد البنت ذكرا كان أو أنثى وإن كان الميراث للأخ لا لولد البنت . فلم أن العبرة بقرب القرابة والحرمة وإن سفل ، ولد الولد وكنوا ولد بنت أو ولد ابن فهم سواء في النفقة عليهم^١ دون الأخ لما قلنا ، ولو كان له والد وولد وهما موسران فالنفقة على ولده وإن استويا في القرب إلا أن الابن يرجح باعتبار التأويل الثابت له في مال ولده^٢ . وفي التوازل : ولو كانت له ابنة وابن ابن فنفقة على ابنته خاصة ، ولو كان له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر ميراثهما على الجدة السدس والباقي على ابن الابن .

ثم استشهد في الكتاب لبيان أن العبرة في نفقة الوالدين والمولودين بالقرب والجزئية دون الإرث بمسائل ، منها أن المعسر المسلم إذا كان له ابنان موسران أحدهما مسلم والآخر ذمى فنفقة عليهما جميعا بالسوية وإن كان الإرث لا يجرى بين المسلم والكافر ، وكذلك إذا كان للرجل الفقير بنت وأخت لأب وأم وهما موسرتان فالنفقة على البنت وإن كانتا استويا في الميراث ، وكذا إذا كان للفقير ابن نصراني وله أخ مسلم وهما موسران فالنفقة على الابن وإن كان الميراث للأخ ، وكذا إذا كان للفقير بنت ومولى عتاقة وهما موسران فالنفقة على البنت وإن كانتا يستويان في الميراث ، وكذلك المعسرة إذا كانت لها بنت وأخت لأب وأم فالنفقة على ابنتها وإن كانتا تشركان في الميراث .

قال : الرجل إذا كان محتاجا وله ابن كبير فطلب الأب النفقة منه ونازعه في ذلك إلى القاضي فإن القاضي لا يجبر الابن على نفقة الأب إلا أن يعلم أنه يطيق . وفي بعض النسخ : إلا أن يعلم أنه قادر عليه . فإن قال الأب إنه يكسب ما يقدر على أن ينفق على منه ، فإن القاضي ينظر في كسب الابن فإن كان فيه فضل عن قوته

(١-٢) ليست هذه العبارة في الأصل (٢) يعني وزد في الحديث « أنت وما لك لأبيك » .

يجبر الابن على أن يتفق على أبيه من ذلك الفضل، وإن لم يكن في ذلك فضل عنه فلا شيء عليه في الحكم لكن يؤمر من حيث الديانة أن لا يضيع والده، قال بعض العلماء : يجبر الابن على أن يدخل الأب في قوته إذا كان ما يصيب الابن من ذلك القوت يقوم معه بدنه ولا يضره إضرارا يمنع من الكسب، وروى عن أبي يوسف أن على الابن في هذه الصورة أن يضم الأب إلى نفسه، إلا أن في ظاهر الرواية عن أصحابنا لا يجبر على ذلك . هذا الذى ذكرنا إذا كان الأب وحده، فأما إذا كان للأب زوجة وأولاد صغار وباقي المسألة على حالها فالقاضي يجبر الابن على أن يدخل الأب في كسبه ويعمله كأحد العيال الذين يتفق عليهم . وفي الولولية : إذا كان ما يصيب الابن من ذلك القوت بقدر ما يقوم بدنه لا يجبر أن يعطى له شيئا على حدة .

فإن قال الأب : . ولهى هذا كسوب يقدر على أن يكتسب مقدار ما يكفيه ويكفينى لكنه يدع العمل على عمد كيلا يضل منه ما يعطينى شيئا منه يريد بذلك حقوقى،، نظر القاضي فيما قال، وطريق النظر أن يسأل عن حرقته من له بصرف هذا الباب . فإن ظهر للقاضي أن الأمر على ما قاله الأب أجبر الابن على نفقة أبيه وأخذه بذلك . وهذا كله إذا لم يكن الأب كسوبا، فأما إذا كان الأب كسوبا هل يجبر الابن على الكسب والنفقة ؟ فقد ذكرنا فيه اختلافا قبل هذا فلا نعيد .

فإن كان للأب مسكن أو دابة فالذهب عندنا أنه يفرض النفقة على الابن إلا أن يكون في المسكن فضل نحو أن يكفيه أن يسكن في ناحية منه لحينئذ يؤمر الأب ببيع الفضل والاتفاق على نفسه، فإذا آل الأمر إلى الناحية التى يسكنها الأب يفرض نفقته حينئذ على الابن، وكذلك إذا كانت الدابة قيمة يؤمر أن يبيع ويشتري الأوكس ويتفق الفضل على نفسه، فإذا آل الأمر إلى الأوكس يفرض النفقة على الابن، ويستوى في هذا والدون والمولودون وسائر المحارم وهو الصحيح من المذهب .

فإن فرض القاضي نفقة الأب على الابن الموسر كل شهر كذا و فرض الكسوة للأب على الابن كل سنة فخرقت الكسوة و لم تبق النفقة قبل مضي الوقت أو بقيت الكسوة و شيء من النفقة بعد مضي الوقت - فقد مر هذا في الفرق بين نفقة الأقارب و كسوتهم و بين نفقة الزوجات و كسوتهن في باب نفقات الزوجات .

قال : فإن طلب الأب النفقة من ولده فقال الولد : هو غنى ، و قال الأب : أنا فقير ، قال في المستقى : روى بشر عن أبي يوسف أنه يسأل عن حال الأب فإن أجبر أنه فقير يحمل عليه النفقة ، و إن قالوا لا يدرى لا يحمل على الابن النفقة ما لم يقم الأب بينة أنه فقير ، فلم يحكم بقبول قول الأب أنه فقير و إن كان الظاهر شاهدا للأب . فإن الأصل في الأدى هو الفقر إلا أن الأب بهذا الظاهر يريد إثبات الاستحقاق على الابن و إن الظاهر لا يصلح حجة لإثبات الاستحقاق . و إن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة الأب لأن بينة الأب تثبت الاستحقاق على الابن و بينة الابن تنفي ذلك فكانت بينة الأب أولى بالقبول - و ذكر في شرح القدوري في الأب إذا أفق من مال الابن حال غيبته ثم حضر الابن فقال الابن للأب : كنت موسرا وقت الاتفاق من مالى ، و قال الأب : كنت مسمرا ، ينظر إلى حال الأب وقت الخصومة لأن الحال يصلح دليلا على الماضي - و له أمثلة في الشرع كسألة الطاحونة^١ و غيرها ، فإن أقاما البينة فالبينة بينة الابن لأن شهود الابن أثبتوا حق الرجوع على الأب بما أفق و شهود الأب ينفون ذلك و الإثبات أولى من النفي في باب البينات .

و في الصغرى : و لا نفقة بين الوالدين و المولودين من الرضاة .

نوع آخر :

في نفقة الأجداد و أولاد الأولاد

قال في الكتاب : الجد بمنزلة الأب في حق استحقاق النفقة عليه إذا كان الأب ميتا

(١) إذا اختلف المستأجر والمؤجر في جريان الماء في الطاحونة في الماضي يحكم الحال .

أو كان حيا قديرا ، وفيه كلمات أن من يلحق بالميت و من لا يلحق و ستأتى بعد هذا .
و يعتبر فى حق الجد لاستحقاق النفقة الفقر لا غير على ما هو ظاهر الرواية كما فى حق
الآب . و الجد من قبل الأم كالجد من قبل الآب ، و فى الخاتمة : أنه بمنزلة الأخ لا ينفق
عليه و إن كان قديرا إذا كان صحيح البدن لا زمانة به ، و قال الخصاص : الجد من قبل
الأم إذا كان قديرا ينفق عليه و إن لم يكن زمتا . م : و كذلك يفرض نفقة الجدات
من قبل الأم و نفقة الجدات من قبل الآب ، و يعتبر فى حق الجدات ما يعتبر فى حق
الأجداد أيضا .

فإن مات الآب فنفقة الصغير على الجد لآته قائم مقام الآب . فإن كان الصغير
أم و جد فالنفقة على الأم و الجد على قدر ميراثهما أثلاثا بخلاف الآب فى ظاهر الرواية ،
و روى الحسن عن أبى حنيفة أن النفقة كلها على الجد و هو أليق بمنصب أبى حنيفة فى
الميراث فإنه يلحق الجد بالآب مطلقا حتى قال : الجد أولى من الإخوة و الأخوات .
فإن كان الفقير أولاد صغار و جد موسر لم يفرض النفقة على الجد و لكن يؤمر الجد
بالإتفاق صيانة لولد الولد و يكون ذلك دينا على والد الصغار و كأن والد الصغار أمره
بذلك ، هكذا ذكر هذه فى المسألة القدورى فلم يجعل النفقة على الجد حال عسرة الآب
و قد ذكرنا فى أول هذا النوع أن الآب الفقير يلحق بالميت فى حق استحقاق النفقة
على الجد و هذا هو الصحيح من المذهب ، و ما ذكر فى القدورى كذلك قول الحسن بن
صالح - هكذا ذكر الصدر الشهيد . و فى شرح أدب القاضى للخصاص قال : و إن كان
الآب زمتا - و فى الخاتمة : و ليس للصغير مال - يقضى بنفقة الصغار على الجد و لا
يرجع الجد بذلك على أحد بالاتفاق .

و روى عن أبى يوسف فى صغير له والد محتاج و هو زمن فرضت نفقته على
قربته من قبل أبيه دون أمه .

و كل من يجبر على نفقة الآب يجبر على نفقة النكاح فإن لم يكن له قرابة

من قبل أبيه قضيت بالنفقة على أبيه وأمرت قرابة الأم بالاتفاق فيكون ذلك على الأب ، فأما قرابة الأم كما يلزمهم فقه الأب جاز أن يلزمهم فقه الضام لكون فقه ولده جار مجرى نفقته - هكذا ذكر هذه المسألة في شرح القندوري ، وهذا الجواب إنما يستقيم إذا لم يكن في قرابة الأم من يكون محرماً للصغير ويكون أهلاً للارث ، فأما إذا كان في قرابة الأم من كان محرماً للصغير ويكون أهلاً للارث يجب عليه النفقة ويلحق الأب المهر بالميت لما ذكرنا قبل هذا .

فروع آخر

في نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوى الأرحام

وفي البنائين : قال : الأرحام ثلاثة : الأولاد ، ورحم محرم . ورحم غير محرم كأولاد أعمام ونحوم ، فلا نفقة لهم أصلاً بالإجماع ؛ ورحم المحرم كالأخوة والعمومة والأخوة والأصل فيه قول الله تعالى " وعلى الوارث مثل ذلك " فالمراد من الوارث الذى هو ذو رحم محرم منه - وهو قول عبد الله بن مسعود وهكذا يقرأ " وبه أخذ أصحابنا حتى لا يجب النفقة على ابن العم وإن كان وارثاً لأنه ليس بمحرم الصغير . والمراد من الوارث في هذه الرواية من كان أهلاً للارث لا من كان وارثاً حقيقة وبه أخذ أصحابنا ، حتى إذا اجتمع الحال وابن العم فالنفقة على الحال عند علمائنا وإن كان الميراث لابن العم ، فالحاصل أن النفقة لا يجب إلا على ذى رحم محرم هو أهل للارث سواء كان وارثاً في هذه الحالة أو لم يكن ، وعند الاستواء في المحرمية وأهلية الإرث يرجع من كان وارثاً حقيقة في هذه الحالة ، حتى أنه إذا كان له عم وخال فالنفقة على العم ، وفي جامع الجوامع : وإن كان العم معسراً فعلى الخال . م : وكذلك إذا كان له عم وعمة وخالة فالنفقة على العم الموسر لا غير ، وإن كان العم معسراً فالنفقة على (١) وكان في النسخ : الوارث ، (٢) آية ٢٣٣ سورة البقرة (٣) كان يقرأ " وعلى الوارث ذى رحم محرم منه مثل ذلك " كما في شرح أدب القاضي .

العمة و الخالة أثلاثا على قدر ميراثهما و يجعل المم كالميت . و فى جامع الجوامع : ابن عم و عمة و خالة فلى الخالة الثلث و على العمة الثلثان .

و فى تجنيس الناصرى : يجبر ذو الرحم المحرم على نفقة قريه المصير الزمن و نفقة عياله ، فكذلك إن كان لابد له منه ، و إن كان ممن له بد كالمراء الثانية و الثالثة لا يجبر .

و فى المضمرات : قال هشام : سألت محمدا عن رجل محتاج له صية صغار و لامال لهم و للرجل أخ موسر ؟ قال : أفضى بنفقة الصية على أيهم ثم أجبر المم أن يعطى أخاه . هذه النفقة فإذا أسر الاخ يؤمر بردها على أخيه .

ثم هذه النفقة لا تجب إلا على الموسرين ، و لا تجب على الفقراء قليل و لا كثير . و لابد من معرفة حد اليسار الذى تعلق به وجوب هذه النفقة ، ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف أنه اعتبر نصاب الزكاة ' و من انتقص ملكه من النصاب لم يجبر على نفقة المحارم و الأقارب و إن كان يعمل و يكتسب - و به يفتى ، و فى الفتاوى قال الصدر الشهيد : لو انتقص منه درهم لا تجب عليه ، قال : و به يفتى ، و روى هشام عن محمد أنه إذا كان له نفقة شهر لنفسه و عياله و فضل على ذلك يجبر على نفقة الأقارب ، و إن لم يكن له شيء و يكتسب كل يوم درهما و يكفيه أربعة دنانير ينفق الفضل عليهم - و فى الصغرى : و به يفتى - و ذكر شيخ الإسلام أن المعتبر يسار محرم للصدقة بأن يملك ما فضل عن حاجته ما يبلغ مائتى درهم فصاعدا هو الصحيح - و فى المضمرات : و به يفتى . و فى الفتاوى الخلاصة : الفقراء أنواع ثلاثة : فقير لأملاك له و هو عاجز عن الكسب و لا تجب عليه نفقة غيره ، و الثانى فقير لأمال له و هو قادر على الكسب فاختار أنه يدخل الأبوان فى نفقته ، و الثالث أن يفضل كسبه عن قوته و أنه تجب عليه نفقة البنت الكبيرة و الأبوين و الأجداد و غير هؤلاء من ذوى الرحم المحرم كالمم بشرط النصاب المحرم للصدقة .

و فى القيمة : سئل الحنفى عن صغيرة لما جدته وعم وهى عند جدتها ولكن الجدة تخون فى حقها هل للمم أن يأخذ منها ؟ فقال : إن ظهرت خيانتها فى حقها فله أن يأخذها .

م : قال : ولا يقضى بنفقة أحد من ذوى الارحام إذا كان غنيا ، وأما الكبار الأصحاء فلا يقضى لهم بنفقتهم على غيرهم وإن كانوا فقراء إلا الأبوين والجد والجدة مع عدمهما ، وتجب نفقة الإناث إن كانت من ذوى الارحام وإن كن مصحبات البدن إذا كان من حاجة إلى النفقة - وقد ذكرنا مثل هذا فى نفقة الأولاد .

ثم الأصل فى نفقة من سوى الوالدين والمولودين من ذوى الرحم المحرم أنه يقسم على قدر الميراث ، قال : إذا كان للصغير أم وعم أو أم وأخ أو أم وأخ لأب وأم كل واحد منها موفر فالنفقة عليها على قدر الميراث ، وكذلك الرضاع طليها لأن الرضاع نفقة الولد فيكون عليها على قدر الميراث كنفقة الولد بعد القطام ، وروى الحسن عن أبى حنيفة أن فى النفقة بعد القطام الجواب هكذا ، وكذلك فيما يحتاج إليه من النفقة قبل القطام . وإن كان المم فقيرا والام غنية فالرضاع والنفقة على الام لما ذكرنا أن الممر يحمل كالمعذور فى حق إيجاب النفقة على الممر . فان كان له أم وأخ لأب وأم أو أخ لأم وهم أغنياء فالرضاع على الام والأخ أفلانا بحسب الميراث .

قال : وإذا كان للفقير الزمن ابن صغير مصر أو كبير زمن ولهذا الممر ثلاثة إخوة متفرقين أهل يسار فنفقة الرجل على الأخ من الأب والام والأخ من الام أساسا ، ولو كان مكان الابن بنت فنفقة الأب على الأخ لأب وأم خاصة ، وأما نفقة الصغير والصغيرة فعلى المم لأب وأم خاصة . قال : فان كان مكان الإخوة أخوات متفرقات فان كان الولد ذكرا فنفقة الأب على الأخوات أخماسا ثلاثة أخماس على الأخت لأب وأم وخمس على الأخت لأب وخمس على الأخت لأم - وفى

جامع الجوامع: إخوة متفرقون فلى الأخ لأب وأم والأخ لأم ولا شيء على الأخ لأب .
 وفي التبريد: قال في ثلاث أخوات متفرقات وابن عم إن النفقة على الأخوات أخصا ولا شيء.
 على ابن العم . وفي النامع: وإن اجتمع في الوالدين والمولودين وغيرهم من ذوى الرحم
 المحرم الأقرب والأبعد فالنفقة على الأقرب دون الأبعد - م: ونفقة الولد على
 الأخت لأب وأم خاصة عندنا، وإن كان الولد ابنة نفقة الأب على الأخت لأب وأم
 خاصة ونفقة البنت على العم لأب وأم خاصة عندنا، وصار الأصل في إيجاب نفقة من
 سوى الوالدين والمولودين من ذوى الأرحام أنه إذا اجتمع الموسرون والمعسرون
 من قرابته ينظر إلى المعسر فإن كان المعسر بحال يحرز كل الميراث ولا يرث معه أحد
 من الموسرين كالإخوة والأخوات مع الابن يحمل هذا المعسر كالميت، ثم ينظر إلى
 الموسرين فتجب النفقة عليهم على قدر مواريتهم؛ وإن كان هذا المعسر لا يحرز كل
 الميراث كالبنت مع الإخوة والأخوات لا يلحق هو بالميت بل يعتبر هو حيا ويقسم
 الميراث بينهم على سهامهم ثم يجب كل النفقة على الموسرين ولكن على السهام التي كانت
 نصيبهم من الميراث . يان هذا الأصل إذا كان للصغير أم وثلاث أخوات متفرقات
 الأخت من الأب والأخت من الأم مصرتين والأم والأخت لأب وأم موسرتين
 فكل النفقة يجب على الأم وعلى الأخت لأب وأم ولكن على أربعة أسهم ثلاثة
 أسهم على الأخت لأب وأم وسهم على الأم والأخت لأب والأخت لأم ملحقتان
 بالأموات، كان ميراث الصغير للأم والأخت أخصا فرضا ورثا فينبغي أن تكون النفقة
 عليها أخصا أيضا فلم أنت المعتبر ما قلنا، فلى هذا الأصل يخرج جنس
 هذه المسائل .

وفي الولوالجية: امرأة معسرة لها مسكن تسكنها ولها أخ موسر هل يجبر الأخ
 على نفقتها؟ ذكر في بعض المواضع أنه لا يجبر، وذكر الخصاص في النفقات أنه يجبر
 إلا إذا كان في المنزل فضل لا يحتاج إليه للسكنى؛ وفي الحانية: وقال شمس الأئمة

الخلواني : و الصحيح قول الخصاف . و في الميوس : و لو ن امرأة لها منزل و خادم و متاع و لا فضل في شيء من ذلك و لها أخ موسر أو عم موسر فطلبت النفقة فان القاضي يجعل لها النفقة و يجبر عليه - هكذا قال الخصاف ، و قال غيره : لا يجبر و يقال لها يمي دارك و خادمك ، و قال يحيى بن آدم : الأمر عندنا أنه لا يجبر على نفقتها إذا كان لها خادم و متاع -

و في الحانية : امرأة لها زوج فقير و أخ موسر ، قال أبو يوسف : يجبر الأخ على أن ينفق عليها ثم يرجع على الزوج . ابنة مصرة لها مسكن و لها أب موسر يجبر الأب على نفقتها إلا أن يكون في المنزل فضل .

الفصل الرابع في نفقات أهل الكفر

في هذا الفصل نوع واحد

قال : و لا يجبر المسلم على نفقة الكفار من قرابته و لا الكافر على نفقة المسلمين من قرابته إلا الزوج و الوالدان و الولد . . في الهداية : و على الرجل أن ينفق على أبيه و أجداده و جداته إذا كانوا فقراء و إن خالعه في دينه . م . قال : و لا يجبر المسلم و الذي على نفقة و آله ، . له من أهل الحرب و إن كانوا مستأمنين في دار الإسلام . و لذلك الحربى الذى دخل علينا بأمان لا يجبر على نفقة و آله . إذا كانا مسلمين أو كانا من أهل الذمة . قال . و لا يجبر أهل الذمة على أن ينفقوا على أحد من ذوى الأرحام إذا كانوا على غير دينهم - يريد به ديننا هو غير دين الإسلام - إلا على الوالدين والأجداد و الأولاد - كذا ذكر الخصاف في مفااتيحه ، قال الصدر الشهيد في شرح النفقات : ما در الخصاف إن كان محمولا على ما إذا كانوا من دارين يعنى إذا كان للذى محرم هو من أهل الحرب فهذا الجواب صحيح لما ذكرنا . فاما إذا كان الجواب مجرى على الإطلاق فالصحيح ما ذكر في المبسوط أنهم مجبرون . و في الهداية : و لا تجب على النصراني

نفقة أخيه المسلم و كذا لا تجب على المسلم نفقة أخيه النصراني .

٣ : و لو أن مستأثما في داراً تزوج ذمية و دخل بها ثم طلقها فلها النفقة في قول من يوجب على الذمية العدة و هو قول أبي يوسف و محمد ، قال : و الذي إذا تزوج بمطهره و ذلك نكاح في دينهم و طلبت منه نفقة النكاح فعلى قياس قول أبي حنيفة يفرض لها نفقة النكاح و على قياس قولها لا يفرض ، و أجمعوا على أن في النكاح بغير شهود تستحق هي النفقة .

قال : و إذا أسلم الذي و امرأته من غير أهل الكتاب فأبى الإسلام و فرق بينهما فلا نفقة لها في العدة ، و أما إذا أسلمت المرأة و أبى الزوج الإسلام يفرق بينهما سواء كان الزوج كتابيا أو غير كتابي - على ما عرف في نكاح المبسوط - و كان لها النفقة و السكنى إذا كان بعد الدخول بها ، قال : و إذا خرج الحربي و امرأته إلينا بأمان و طلبت النفقة فالقاضي لا يفرض لها ذلك إلا أن يصير الإذمين لحينئذ القاضي يفرض لها النفقة ، و إذا خرج أحد الحربين مسلماً ثم خرج الآخر بعده فلا نفقة لها عليه لأن الزوج إذا كان هو الخارج أولاً فلا عدة عليها بالاتفاق ، و إن كانت المرأة هي الخارجة أولاً فكذلك عند أبي حنيفة لا عدة عليها و عندهما و إن كانت العدة عليها إلا أن وجوب نفقة العدة باعتبار ملك الحبس الثابت للزوج عليها في العدة و بيان الدارين كما يقطع عصمة النكاح يقطع ملك الحبس الثابت بالنكاح أيضا .

قال في السير الكبير : لو فرض القاضي نفقة الزوجة و الوالدين : الولد في مال مسلم أسير في دار الحرب فقامت بنته على ردة الأسير قبل فرض القاضي نفقة المرأة ضمنّت ما أخذت من النفقة ، فإن قالت : حاسبوني من نفقة عدتي ، يقول لها الحاكم : لا نفقة لك ، فإن قبضت نفقة شهر ثم قامت بينة على ردة الزوج بعد مضي عدة أيام من الشهر كان كل ذلك للمرأة في قياس قول أبي حنيفة . و في قياس قول محمد لها مقدار ما وجب لها قبل الردة .

الفصل الخامس

في نفقة المالك

هذا الفصل يشتمل على أنواع

نوع منها

في بيان استحقاق نفقة المالك

قال في الكتاب : ظاهر منعب أصحابنا أن الإنسان لا يجبر على الإتيان على ملكه سوى الرقيق كالإبنة والزروع والخيول . وأما في سائر الحيوانات فيبقى فيما بينه وبين الله تعالى بالإتيان ، وروى عن أبي يوسف أنه يجبر على الإتيان على البهائم أيضا - وهو قول الشافعي ، وأما في غير الحيوانات كالدرور والمقار فلا يجبر على النفقة ولا يبقى به أيضا إلا أنه إذا كان فيه تضييع المال يكون مكروها .

ثم الأصل في نفقة الرقيق أن من كان مملوكا المنافع والمكاسب يجبر المولى على إتيانه ، ومن كان غير مملوك المنافع لا يجبر - إذا ثبت هذا فنقول : رجل له عبد أو أمة أو مدبرة أو أم ولد يجبر المولى على نفقتها ، فإن أبى المولى عن الإتيان فكل من يصلح للإجارة يؤاجر وينفق عليه من أجرته . ومن لا يصلح لذلك لعذر الصغر أو ما أشبهه ففي العبد والأمة يؤمر المولى بأن ينفق عليهما أو يبيعهما ، وفي المدبرة وأم الولد يجبر المولى على الإتيان لا غير ، فأما المكاتب فالمولى لا يجبر على نفقته .

وفي الولوالجية : رجل له عبد لا ينفق عليه هل للعبد أن يأكل من مال مولاه من غير رضاه ؟ فإن كان قادرا على الكسب ليس له أن يأكل ، وإن كان عاجزا عن الكسب له أن يأكل ، وإن كان قادرا ولكن منعه من الكسب يقول له العبد : إما أن تأذن لي في الكسب وإما أن تنفق علي ، فإذا لم يأذن فله أن ينفق على نفسه من مال مولاه . وفي الحانية : ولا يجبر الرجل على نفقة ولده المملوك . قال : أمة أو عبد في يدي رجلين تنازعا فيه وكل واحد يدعى أنه له فانها يجبران على النفقة عليه ، وإن كان

مكان العبد والامة دابة لا يجران . وفي الخانة : ولو أد رجلا غصب عبدا كانت نفقته عليه إلى أن يردده على المولى ، فان طلب من القاضي أن يأمره بالنفقة أو بالبيع لا يجبه إلا أن يكون الغاصب مخربا يخاف منه على العبد فيبتدأ يأخذه القاضي ويبيعه ويسك الثمن . ولو أودع رجل عبدا فغاب فجاء المودع إلى القاضي وطلب منه أن يأمره بالنفقة أو بالبيع فان القاضي يأمره أن يؤاجر العبد وينفق عليه من أجره ، وإن رأى أن يبيعه فعل .

رجل أوصى عبده لانيان وبخدمته لآخر كانت نفقته على صاحب الخدمة . فان مرض في يد صاحب الخدمة إن كان مرضا لا يمنعه عن الخدمة كانت نفقته على صاحب الخدمة . وإن كان مرضا يمنعه عن الخدمة كانت نفقته على صاحب الرقة . وإن تطاول المرض ورأى القاضي أن يبيعه بانه ويشترى بثمنه عبدا يقوم مقام الاول في الخدمة . والعبد الرهن إذا ثبت كونه رهنا يفعل به ما يفعل بالوديعة .

عبد بين رجلين غاب أحدهما وتركه عند الشريك فرفع الشريك الامر إلى القاضي وأقام البيعة على ذلك . كان القاضي بالخيار إن شاء قبل هذه البيعة وإن شاء لم يقبل ، وإذا قبل يأمره بالنفقة ويكون الحكم فيه ما هو الحكم في الوديعة .

هم : قال : ولا تجب نفقة المعتق على المعتق وإن كان المعتق عاجزا عن الكسب لضرر أو زمانة أو ما أشبهه ولكن ينفق عليه من مال بيت المال . وفي المضمرات : وعلى هذا نفقة الشيخ الكبير والزمن والمريض في بيت المال إذا لم يكن لهم مال ولا قرابة .

وفي الصغرى : العبد المشترك إذا غاب أحد الشريكين فأنفق أحدهما يكون متطوعا . وفي مملوك صغير أو كبير بين اثنين أجبرهما على النفقة وإذا قال أحدهما أنا أنفق على حصتي ، وقال الآخر : ليس عندى شيء ، ينبغي للحاكم أن يبيعه من ينفق عليه ، فان لم يجد استدان عليه ، فان لم يجد أنفق عليه من بيت المال ، فان قال : أنا أنفق

عليه و يكون ما اتفق دينا لى عليه أو على مولاه ، أمرته أن ينفق ولم أجبره على ذلك ، وإن بلغ أكثر من قيمة العبد أضعافا لا يكون ذلك فى رقبة العبد إنما هو على المولى ، وإن مات العبد فالدين على مولاه .

م : قال : ولو أن رجلا فى يديه صغير قال لآخر : هذا عبدك أودعته ، وجهد الآخر ، يستحلف باقه ما أودعه ، فإذا حلف قضى بالنفقة على صاحب اليد . ولو كان الغلام كبيرا لم يستحلف المدعى عليه .

ثم الأصل بعد هذا أن النفقة إنما تجب على من تحصل المنفعة له فكل من حصل له المنفعة كانت النفقة عليه سواء كان هو مالك الرقبة أو لم يكن ، إذا ثبت هذا فنقول : إذا أوصى بأمته لرجل وبما فى بطنها لآخر فإن نفقة الجارية على الموصى له برقبته . ولو أوصى بداره لرجل وسكنها لآخر وهى تخرج من الثلث فالنفقة على صاحب السكنى لأن المنفعة تحصل له . فرع على مسألة السكنى فقال : لو تهدمت الدار كلها قبل أن يقبضها فقال صاحب السكنى : أنا أبنيها وأسكنها : كان له ذلك ، ولا يصير متطوعا لأنه لا يصل إلى حقه إلا بهذا وهو مضطرب فيه فصار كصاحب العلو مع صاحب السفلى إذا تهدم السفلى فامتنع صاحب السفلى عن بناءه فبناءه صاحب العلو لا يصير متطوعا ويرجع على صاحب السفلى ، لكن بما إذا يرجع ؟ فيه كلام يأتى بعد هذا إن شاء الله فكذا ههنا لا يصير متطوعا . فان اقتضت مدة السكنى ينظر : إن اجتمعا على أن يكون البناء لصاحب الرقبة ويعطيه قيمتها يجوز ، وإن لم يجتمعا كان له أن ينقض بناءه كما فى المشتري إذا بنى ثم جاء الشفيع كان الجواب على هذا الترتيب كذا ها هنا .

قال : ولو أوصى لرجل بنخل و لآخر بشمرته فان الوصية جائزة وتكون النفقة على صاحب الثمرة .

و من هذا الجنس أنه إذا أوصى لرجل بتبن هذه الحنطة و لآخر بالحنطة فان بقى من الثلث شئ فالتخليص يكون على ذلك المال ، وإن لم يبق فالتخليص يكون عليهما . فرق

بين هذا وبيننا إذا أوصى لرجل بدهن هذا السمسم وأوصى لآخر بكسبه^١ فإن أجر التخليص على صاحب الدهن ، فالفرق وهو أن الدهن هنا خفي وقمت الحاجة إلى إظهاره فأما الكسب فظاهر ، فكان التخليص لصاحب الدهن فيكون أجره عليه ، فأما الخنطة فخاصة غير أنها مستورة والتبن حاصل غير أنه غير يميز فكان التخليص عملاً لها فكان الأجر عليها ، وكذا الزيت والزيتون على هذا القياس . قال محمد : لو أن رجلاً ذبح شاة ثم أوصى لرجل بلحمها ولآخر بجلودها فالتخليص عليها إذا لم يبق من الثلث شيء كما في الخنطة والتبن . فإن كانت الشاة حية وبقي المسألة بجلدها فأجر الذبح على صاحب اللحم لأن اللحم لا يحصل إلا بالذبح فأما الجلد فحاصل من غير ذبح لأنها وإن كانت ميتة يحصل الجلد ثم أجر السلخ عليها .

نوع آخر

في إيجاب النفقة في الملك الموقوف

قال : وإذا شهد شاهدان على رجل في يده أنه أن هذه الامة حرة ، قبل القاضي هذه الشهادة ادعت الامة ذلك أو وجدت . وفي التنايع : وإن لم يعرفهم القاضي بالمعالة يسأل عن حالهم ويفرض لها النفقة في مدة المسألة عن الشهود ويجبره على إعطاء النفقة - م : يضع القاضي الامة على يدي عدل ما دام في مسألة الشهود . هكذا ذكر الخصاص في أدب القاضي . وذكر محمد في الجامع : أن القاضي يضعها على يدي امرأة ثقة . ويستوى أن يكون المولى عدلاً أو غير عدل كما في طلاق المرأة - وفي الخاتمة : وتكون أجرة الأمانة في بيت المال لأنها طاملة لله تعالى . ٢ : فإن طلبت النفقة بعد ما وضعها القاضي على يدي عدل فرض القاضي لها النفقة على الذي كانت في يده وهو المولى الظاهر ، وقول محمد في الكتاب إن القاضي يفرض لها النفقة ليس المراد منه الفرض حقيقة ولكن المراد منه أن القاضي يقدر لها نفقة ويجبره

(١) الكسب - بالضم : نقل الدهن وخثارته .

على أداها فإذا أخذت نفقتها شهراً ثم لم يرك الشهود و ردت الامة على مولاهما لا يرجع المولى عليها بما أفق ، وفي الخاتبة : فان أعطى المدعى عليه النفقة و عدلت البينة و قضى بحريتها رجع المدعى عليه عليها بما أخذت من النفقة سواء ادعت أنها حرة الاصل أو ادعت الإعتاق على المولى أو لم تدع الحرية ، وكذا لو أكلت شيئاً من ماله بغير إذنه . وإن ردت البينة ردت الجارية على المولى ولا يرجع المولى عليها بشئ . لأنه أفق على مملوكه ، ولا يرجع أيضاً بما أخذت من ماله بغير إذنه ، وفي المنكحة إذا كانت مدخولاً بها و فرض القاضى لها النفقة فلم يرك الشهود و ردت المرأة على الزوج فالزوج يرجع عليها بما أفق ، وفي المسألتين جميعاً تبين أن كل واحدة منهما منكحة و مملوكه منعاً عن الزوج و المولى لا يلحق من جهة الزوج و المولى ، إلا أن المنكحة إذا منعت عن الزوج لا يلحق من جهة الزوج تسقط نفقتها عن الزوج لما مر قبل هذا ، و المملوك إذا منع عن المولى لا يلحق من جهة المولى لا تبطل نفقتها . وإن زكيت الشهود فان أفق المولى عليها على وجه التبرع أو أكلت في بيت المولى باذن المولى فلا يرجع عليها كما في سائر التبرعات . وإن أجبر القاضى المولى على ذلك أو أكلت في بيت المولى بغير إذن المولى رجع عليها .

وفي الخاتبة : رجل في يده أمة شكت عند القاضى أنه لا ينفق عليها . أمره القاضى بأن ينفق عليها أو يبيع . وإن أجبره القاضى على النفقة فأعطاهم النفقة ثم قامت البينة على أنها حرة الاصل و قضى القاضى بالحرية رجع المولى عليها بتلك النفقة و بما أخذت من ماله بغير إذنه ولا يرجع بما أكلت باذنه .

قال : أمة في يدى رجل و ادعى رجل أنها له و أقام شاهدين ، فالقاضى يضنها على يدى عدل ما دام في مسألة الشهود - وفي الخاتبة - و يأمر المدعى عليه بالإفراق عليها - م : فان طلبت النفقة و فرض لها القاضى النفقة ثم لم يرك الشهود و ردت الجارية على المولى فالمرء لا يرجع على المدعى بما أفق ، وإن زكيت الشهود و قضى القاضى

القاضي بالجارية للدعي لم يكن للشهود عليه أن يرجع على المدعي و هل يرجع ذلك على الجارية ؟ على قول أبي حنيفة لا يرجع . وعلى قولها يرجع . ويكون ذلك دينا في ذمة الجارية تباع فيه إلا أن يفدى المقضى له ، ثم عندهما إذا بيعت أو هداها المقضى له يرجع على المقضى عليه بالأقل من قيمتها ومن العدا . وكذا إذا رعت إلى القاضي وهي في يده قرض لها ثقة أو أكلت شيئا من ماله بغير إذنه ثم استحق هذا والأول سواء - يعني لم يصر دينا في رقبتهما عند أبي حنيفة خلافا لهما .

قال : وإن كان مكان الجارية عبد و باقى المسألة بحالها فالقاضي لا يضع العبد على يدى العدل إلا إذا كان المدعي عليه لا يجد كفيلا بنفسه وكفيلا بالعبد وكان المدعي لا يقدر على ملازمته ، وإن كان المدعي عليه مخوفا على ما في يده بالإتلاف لحبثه يضعه القاضي على يدى عدل بخلاف الأمة . وكذا إذا كان المدعي عليه فاسقا معروفا بالقبور مع التلبان فالقاضي يضعه على يدى عدل - وهذا لا يختص بالدعوى واليه بل في كل موضع كان صاحب الغلام معروفا بانسجور مع التلبان فالقاضي يخرج الغلام عن يده ويضعه على يدى عدل بطريق الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر - إذا وضع القاضي العبد على يدى العدل أمره أن يكسب وينفق على نفسه إذا كان قادرا على الكسب معروفا بذلك ، بخلاف الأمة لأنها عاجزة عن الكسب . حتى لو كانت الأمة قادرة على الكسب معروفة بذلك بأن كانت خبازة أو عالة تؤمر بالكسب أيضا - هكذا قال الشيخ أبو بكر الصفي والفقهاء أو إمام الحافظ رحمهما الله ، فإن كان العبد عاجزا عن الكسب لمرضه أو لضره يؤمر المدعي عليه بالنفقة . قال : فإن كان مكان العبد دابة والمدعي عليه لا يجد كفيلا وهو مخوف على ما في يده ولم يدعي لا يقدر على ملازمته فالقاضي يقول للدعي : أما لا أجبر المدعي عليه على الإنفاق لكن إن شئت أن أضعها على يدى عدل فافق عليها وإلا لا أضع على يدى عدل ، بخلاف العبد والأمة .

و في الخاتمة : شاهدان شهدا على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا و هي تدعى الطلاق أو تنكر أو قالت « لا أدري » . قبلت هذه الشهادة ، فان عرضها القاضي بالعدالة فرق بينها و بين زوجها و يقضى لها بنفقة العدة . و إن لم يعرفها القاضي بالعدالة يسأل عن حالهما و يمنع الزوج عن الخلوة و الدخول عليها عدلا كان الزوج أو فاسقا و لا يخرجها عن منزله لكن يحصل معها امرأة عدلة ثقة تمنع الزوج عن الدخول عليها ، فان طلبت النفقة في مدة المسألة عن الشهود فرض لها القاضي نفقة العدة ادعت الطلاق أو لم تدع ، فان طالت المسألة عن الشهود و وجد منها ما تنقضي به العدة لم يعطها النفقة بعد ذلك ، فان عدلت البينة بعد ذلك يقضى بالطلاق و يسلم لها ما أخذت ، و إن ردت البينة خلى القاضي بينها و بين زوجها و ترد على الزوج ما أخذت من النفقة لأنه ظهر أنها أخذت النفقة و هي ناشرة . و كذا لو قضى القاضي بالطلاق ثم ظهر أن الشهود كانوا عبيدا ردت على الزوج ما أخذت من النفقة .

و كذا لو تزوج امرأة فطلبت النفقة ففرض لها القاضي فأخذت النفقة أشهرا ثم شهد الشهود أنها أخته من الرضاع و فرق القاضي بينهما رجع الزوج عليها بما أخذت من النفقة - هذا إذا أخذت بعد فرض القاضي . فان أعطاهما الزوج سمحا لم يرجع عليها بشئ .

نوع آخر

في الإيقاع على العين المشتركة

قال : دابة بين رجلين امتنع أحدهما عن الإيقاع عليها فطلب الآخر من القاضي أن يأمره بالنفقة حتى لا يصير متطوعا فalcاضي يقول للأبي : إما أن تبيع نصيبك أو أن تنفق عليها ، - هكذا ذكر الحنفية في نفقاته ، فقد فرق بين هذا و بينا إذا كانت الدابة كلها له فان هناك إذا امتنع عن الإيقاع عليها لا يجبر على ذلك .

قال : نهر مشترك بين قوم و هو شرب لهم و لأراضيهم و احتاج هذا النهر إلى

الكري فأبى بعض أهل النهر الكري فالكلام هنا في مواضع : أحدها النهر. الأعظم إذا احتاج إلى الكري فالسلطان يكرهه من بيت المال - وكذلك إذا احتاج إلى إصلاح مسنانه^١ - و يصرف في هذا الكري مال الخراج و الجزية و ما يجري مجراها و لا يصرف فيه الصدقات و العشر . و إن لم يكن في بيت المال شيء فالإمام يجبر الناس على الكري إلا أنه يخرج إلى الكري من كان يطبق الكري ثم يجعل مؤنتهم على الأغنياء المياسير الذين لا يطبقون الكري بأنفسهم . و أما النهر الذي دخل تحت القسمة إلا أن الشركة فيه عامة فكري هذا النهر على أهله و إن أبى بعضهم الكري يجبر الآبى على الكري . فأما النهر الخاص بين قوم من كل وجه اختلف المشايخ فيه : قال بعضهم يجبر - و إليه مال الشيخ شمس الأئمة السرخسى . قال بعضهم لا يجبر - و إليه مال الشيخ أبو جعفر . بل يرفع الأمر إلى القاضي أو إلى الإمام حتى يأمر الباقين بكري نصيب الآبى على أن يستوفوا مؤنة الكري من الشرب مقدار ما يبلغ قيمة ما أفقوا من نصيبه الكري - هكذا ذكر الشيخ الإمام خواهر زاده هذه المسألة في كتاب الشرب ، و به تبن ما ذكر الخصاص أن في النهر الخاص بين قوم يجبر الممتنع على الكري - فذلك قول بعض المشايخ ، ثم على قول بعض المشايخ الذين يريدون الكري إذا لم يرفعوا الأمر إلى القاضي يرجعون على الآبى بقطعه من النفقة . و هل يمنع الآبى من الشرب حتى يؤدي ما عليه من النفقة ؟ ذكر الصدر الشهيد في شرح نفقات الخصاص أن فيه اختلاف المشايخ ، و ذكر في شرب عيون المسائل أن على قول أبي حنيفة و أبي يوسف يمنع و إن لم يأخذ بهذا شمس الأئمة الحلواني .

و أما إذا خيف أن ينشق النهر الخاص فأرادوا أن يصلحوه فامتنع بعضهم : قال كان في هذا ضرر عام بأن كان الماء يخرج إلى طريق المسلمين أو إلى أراضيهم لو لم يصلحوا يجبر الآبى على ذلك ، و إن لم يكن فيه ضرر عام لا يجبر على الإتيان .

و أما إذا أُنقِصَ أهل النهر الخاص على الكرى في هذا النهر لا يحرم الإمام على ذلك في ظاهر المذهب، و قال بعض المتأخرين من مشايخنا: يحرم الإمام على ذلك لحق صاحب الشفة في النهر - هكذا ذكر شيخ الإسلام في كتاب الشرب، و به تبين أن ما ذكره الخصاص في فقائه أن صاحب النهر الخاص و صاحب البئر يحبر على كرى النهر و على إصلاح البئر لحق أصحاب الشفة قول بعض المتأخرين من المشايخ و ليس بجواب ظاهر الرواية .
 فرع هذه المسائل في كتاب الشرب قال : إذا أُنقِصَ أهل النهر الخاص على الكرى قال أبو حنيفة مؤنة الكرى على الكل من أعلى النهر^١ فإذا جاوز أرض رجل ترفع عنه مؤنة الكرى، و قال أبو يوسف و محمد . الكرى عليهم جميعا من أول النهر إلى آخره بحصص الشرب و الأراضي . و أما إذا جاوز الكرى جداول النهر هل ترفع عنه مؤنة الكرى ؟ عند أبي حنيفة الصحيح أن لا ترفع ما لم يجاوز أرضه .

و على هذا الخلاف إذا احتاجوا إلى إصلاح حاقى هذا النهر فأما إذا كان النهر عظيما عليه قرى يشربون منه و هي التي تدعى بالفارسية « كانه »، فأنفقوا على كرى هذا النهر قبلوا فومة نهر قرية هل ترفع عنهم مؤنة الكرى ؟ لا رواية لهذه المسألة في المبسوط . قال شيخ الإسلام : ذكر هذه المسألة في النوادر أنه ترفع بالاتفاق . و على قياس المسألة الأولى ينبغي أن يشترط لرفع مؤنة الكرى بمجازة الكرى أرض هذه القرية .

قال : زرع بين رجلين أبي أحدهما أن ينفق عليه لا يحبر على ذلك لكن يقال للآخر « أُنقِصَ أنت و ارجع بنصف النفقة في حصة شريكك »^٢ .

و كذا الحمام إذا كان بين رجلين فانهدم الحوض أو شيء من الحمام فأبى أحدهما الإتيان لا يحبر عليه و لكن يؤمر الآخر بالإتيان ثم يرجع بحصته على شريكه في القلة . و أما إذا انهدم الحمام فأراد أحدهما أن يبنى و أبى الآخر يقسم الحمام .

(١) و قد بعض النسخ : مؤنة الكرى لكل من على النهر - كذا (٢) « كانه » كذا في النسخ (٣) أقيمت العبارة من نفقات الخصاص .

قال: البئر إذا كان بين رجلين وهى شرب لما شيتها فامتنع أحدهما عن إصلاحها وقال: أنا لا أسقى [ماشيتى - ١] منها، لا يجبر على ذلك لما قلنا، وإن أصلح الآخر هل يكون له أن يرجع على الآبى؟ لم يذكر الرجوع هنا على الآبى وذكر الرجوع فى المسائل المتقدمة فيحتمل أن الذى أصلح البئر أصلح بغير أمر القاضى، فإذا كان الإفاق بغير أمر القاضى فى تلك المسائل لا تكون للنفق ولاية الرجوع أيضا على الآبى، وفى هذه المسألة يحتمل أن يكون أصلح بغير أمر القاضى.

قال: دار وحافوت بين رجلين لا يمكن قسمتها تشاجرا فيها فقال أحدهما: لا أكرى ولا أنتفع، وقال الآخر: أنا أريد أن أنتفع، فان القاضى بأمر بالمهاياة^٢، ويقال للذى لا يريد الانتفاع بما فى يده: إن شئت فانتفع بها وإن شئت فاعلق الباب. . قال: العبد إذا كان مشتركا بين اثنين غاب أحدهما فأفق الآخر بغير أمر القاضى وبغير أمر صاحبه فهو متطوع فى النفقة، وكذلك الزرع إذا كان الزرع مشتركا بين رجلين غاب أحدهما فأفق الآخر بغير إذن صاحبه وبغير إذن القاضى فهو متطوع فى النفقة، وكذلك الدار المشتركة إذا استهدمت فأفق أحدهما على مرمتها بغير إذن القاضى وبغير إذن صاحبه فهو متطوع. وهذا بخلاف ما لو أوصى برقة نخلة لإنسان وثمرتها لأحر ثم غاب صاحب الثمرة فأفق صاحب الرقة على النخيل بغير أمر القاضى لم يكن متبرعا حتى كان له أن يستوفى ما أفقته من الغلة. فرع هذه المسائل فقال: إن لم تخرج هذه النخيل من الغلة مثل ما أفق لا يكون لصاحب النخيل أن يرجع بما بقى من نفقته على صاحب الغلة ولكن يبيع الخارج فى السنة الأخرى حتى يستوفى تمام النفقة.

فرق بين هذا وبين الزرع المشترك بين رجلين إذا أفق أحدهما بأمر القاضى كان للنفق ولاية ابتياع الخارج دون المزارع، إذا استوفى حصة المزارع من الخارج وبقى من النفقة شيء لا يكون له أن يبيع الخارج. وإن كان الإفاق بأمر صاحبه فى مسألة (١) من فترات الحساب (٢) هاية فدار كذا يسكنها هذا مدة وذلك مدة، وتقبل: أنتفع كل منها بقدر سهمه، وفى النسخ خط.

الزراع أو بأمر صاحب الفلة ' .

ثم الأصل في النفقة على العين المشتركة أنه كل نفقة يجرى الجبر عليها إذا امتنع أحد الشريكين من الإنفاق وأتفق الآخر بأمر القاضى فانه يرجع بنصف النفقة على الأبى بالغا ما بلغ سواء بقى نصيب الأبى سالما له أو هلك كالعبد الصغير إذا كان بين شريكين ولم يقدر أحدهما على الإنفاق فأتفق الآخر بأمر القاضى أو بأمر صاحبه يرجع المتفق على صاحبه بحصة من النفقة بالغا ما بلغ سواء بقى الصبي أو هلك . و كل نفقة لا يجرى الجبر عليها - كما في نفقة الدابة المشتركة - إذا أتفق أحدهما بأمر القاضى لم يسكن للنفق أن يرجع على شريكه فيما زاد على قيمة نصيبه قبل هلاك الدابة ولا بعد هلاك الدابة . و كل نفقة لا يجرى الجبر عليها إذا أتفق أحدهما بأمر صاحبه يرجع على شريكه بجميع حصته بالغا ما بلغ سواء بقى ذلك الشيء أو هلك . فعلى هذا الأصل يخرج جنس هذه المسائل من الزرع المشترك وغير ذلك .

و ذكر في كتاب المزارعة : إذا مات رب الأرض في وسط السنة وقال المزارع : أنا أقلم أو أتفق : فانه يرجع بنصف النفقة مقدار حصتها ، ولو كانت المزارعة قائمة وعجز المزارع عن الإنفاق عليه لصرفته فأتفق صاحب الأرض على الزرع بأمر القاضى حين بلع الزرع : فان صاحب الأرض يرجع على المزارع بما أتفق بالغا ما بلغ غير مقدر بحصته .

وما يتصل بهذا النوع

حائط بين رجلين وهو لصاحب الدارين انهدم فقال أحدهما : أبنيه ، وقال الآخر : لا أبنيه ، : الكلام في جنس هذه المسائل في أربعة مواضع : أحدها إن أراد أحدهما أن ينقض الحائط المشترك وأبى الآخر - ذكر الشيخ الإمام محمد بن الفضل في فتاواه : إذا كان لا يؤمن سقوطه كان لكل منهما أن يجبر صاحبه على تقضه وما لا فلا . والثاني الحائط المشترك إذا انهدم فإذا أراد أحدهما أن يبنى وأبى الآخر -

(١) وقع الخط في العبارة في هذا الموضع ولذا تركنا بيانا .

فالمسألة على وجهين : إن كان موضع الحائط عريضا يمكن لكل واحد منهما أن يبنى حائطا في نصيبه بعد القسمة ، وفي هذا الوجه لا يجبر الآبي على البناء ، الوجه الثاني أن يكون موضع الحائط عريضا بحيث لا يمكن لكل واحد منهما أن يبنى في نصيبه حائطا بعد القسمة ، وهذه المسألة على أربعة أوجه : إما أن تهدم أو خيف الوقوع فهدم أحدهما - ففي هذين الوجهين لا يجبر أحدهما على البناء ، وإن كان صحيحا يجبر الذى هدم على البناء ، وإن هدم الدار يجبر الآبي على البناء . الثالث إذا بنى أحدهما الحائط المشترك بنى الآخر إذن صاحبه هل يرجع على صاحبه ؟ فالمسألة على ثلاثة أوجه : إما أن لا يكون عليه حيلة كمنص ' وحائط الكرم وغيرهما - وفي هذا الوجه لا يرجع الباني على صاحبه بشئ - هكذا ذكر في كتاب الدعوى من فتاوى الشيخ الإمام أبى الليث ، وإن كان لهما حيلة فإن كان موضع الحائط عريضا على الوجه الذى قلنا لا يرجع ، وإن لم يكن كذلك يرجع ، وإن كان للباني على هذا الحائط حيلة دون الآخر فكذلك الجواب - كذا ذكر الحنفى في نفقاته . والرابع إذا بنى أحدهما الحائط المشترك وكان له حق الرجوع على صاحبه بأن لم يكن موضع الحائط عريضا وكان لهما عليه حيلة أو كانت الحيلة للثاني فقد ذكر في جميع الكتب أنه يمنع صاحبه من موضع الحيلة إن أراد الانتفاع - فالمراد أن يرجع عليه وإن لم يرد صاحبه الانتفاع ، وإذا أراد صاحبه الانتفاع يمنعه عن الانتفاع أيضا إلى أن يبنى - هكذا ذكر الشيخ الإمام في شرح نفقات الحنفى ، وذكر القاضى الإمام أبو عبد الله الدامغانى أنه لا يجوز للقاضى أن يجبر شريكه على حصته إذا لم يجرز الانتفاع به . ثم إذا رجع بما دأرجع ؟ ذكر القاضى الإمام الاسيلاجى في شرحه المختصر الطحاوى في كتاب الصلح في مسألة العلو والسفل أن صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بما أتفق ، وفي فتاوى الفضلى في الحائط المشترك أنه يرجع بنصف ما أتفق ، وفي العلو والسفل بما أتفق . واستحسن بعض

(١) وفي المغرب : الخصى بيت من نصب (٢) أى الصدر الشهيد (م) وفي بعض المراجع : يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبغيا لا بما أتفق .

المأخزين من مشايخنا قال : [إن بنى] بأمر القاضى يرجع بقيمة البناء . و ذكر الدامغانى : إن بنى بغير أمر القاضى لا يرجع بقيمة البناء بلا خلاف ، وإن بنى بأمر القاضى يرجع بقيمة البناء ، و فى رواية : يرجع بما أفتق .

و مما يتصل بهذا النوع

رجل أخذ عبدا أبقا و طلب صاحبه فلم يقدّر عليه فجاء إلى القاضى و أخبره بالقصة فطلب من القاضى أن يأمره بالإهراق عليه : فالقاضى لا يلتفت إلى قوله قل إقامة البيت ، و بعد إقامة البيت كان للقاضى الخيار إن شاء قل و إن شاء لم يقبل كما فى اللقيط و اللقطة ، و بعد ما قبل القاضى البيت إن كان الإنفاق أصلح لصاحبه أمره بذلك^١ ، و إن كان رك الإنفاق أصلح بأن غاف أن تأكله النفقة أمر بيعه و إمساك الثمن^٢ . و كذلك فيما إذا ادعى أن هذا الشئ ودية و أقام البيت أو لم يقم .

و فى الخاتمة : و الرجل إذا أخذ عبدا أبقا و رفع الأمر إلى القاضى فإن القاضى يأمر الذى فى يده الآبق أن يتفق عليه و يرجع على المولى بذلك و لا يأمر العبد بالاكْتساب كيلا يآبق ثانيا .

(١) ثم يرجع ماله (٢) أفتنا السادة من المراجع .



كتاب العتق

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة عشر فصلا

الفصل الأول في بيان أسباب العتق وشرطه وركنه

في الخاتمة : أسباب العتق كثيرة : منها الإعتاق ، ومنها دعوى النسب ، ومنها الاستيلاء ، ومنها ملك القريب ، ومنها البعد المسلم إذا زالت يد الكافر عنه - وصورته : الحربى إذا دخل دارنا بأمان فاشتري عبدا مسلما فدخل به دار الحرب يعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله ، وقال أصحابه لا يعتق ، ومنها إذا أقر بحرية عبد انسان ثم ملكه .
وفي السغاق : وأما سببه فتوعان : في الواجبات ما شغل ذمته بوجوب الإعتاق من التغور و الكفارات ، وفي غير الواجبات هو ملك القريب وغيره من النشاط الداعى إليه من طلب الثواب أو طلب رضا غيره .

و أما شرطه فان يكون الممتق حرا بالناسقا مالكا ملك اليمين .

و أما ركنه فهو ما يثبت به العتق .

وهذا الفصل لم يذكر في المحيط . والذي ذكر فيه « الفصل الأول في الألفاظ التي يقع بها العتق ، وهي نوعان : صريح وكناية ، فالصريح بلفظة العتق والحرية ، وهما لفظان موضوعان لا يعتبر فيهما التية و يثبت العتق بهذين اللفظين سواء ذكرهما على سبيل الإنخبار نحو : أعتقتك وحررتك ، أو على سبيل الصفه نحو قوله أنت حر ، أنت عتق ، - وفي الهداية : أو «معتق» أو «محرر» ، م : أو على سبيل النداء نحو قوله «يا حر» و «يا عتيق» ، أو على سبيل الإشارة نحو «هذا حر» و «هذا عتيق» .

قال محمد رحمه الله في الأصل : إذا قال لبعده « أنت حر لوجه الله تعالى » عتق ، قال مشايخنا رحمهم الله : ذكر « وجه الله » ليس على سبيل الشرط بدليل أن محمداً ذكر في الكتاب إذا قال لبعده « أنت حر لوجه الشيطان » أنه يعتق .

وفي الإنصاف : الإعتاق تارة يكون قرينة بأن أعتق عبده لوجه الله تعالى أو عن كفارة وجبت عليه ، وتارة يكون مباحاً ولا يكون قرينة كما إذا أعتق ولم يخطر بباله شيء أو أعتقه لوجه زيد أو عمرو ، وتارة يكون معصية كما إذا أعتق لوجه الشيطان أو الصنم .

وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله : أن من أشهد أن اسم عبده حر ثم ناداه « يا حر » لا يعتق ، ولو دعاه بالفارسية « يا آزاد » يعتق ، وعلى هذا لو سماه « آزاد » ثم دعاه « يا آزاد » لا يعتق ، ولو دعاه « يا حر » يعتق .

وذكر في بعض نسخ الأصل إذا قال « يا عتق » عتق نوى أو لم ينو ، ولو قال لبعده « يا حر » أو قال لأمته « يا حرة » وقال : أردت اللعب : يعتق دياناً وقضاء ، ولو قال : أردت به الكذب : لا يعتق دياناً إلا أن القاضي لا يصدقه في دعوى الكذب .

ولو جرى لفظ التحرير على لسانه خطأ بأن أراد أن يقول لها « افعل كذا » فقال لها « أنت حرة » فمن أبي حنيفة أنها لا تعتق ، وفي رواية مشهورة عنه أنها تعتق ، ولو قال لها « أنت طالق » فالطلاق واقع باتفاق الروايات ، وفي العتاق روى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يقع ، وفي الروايات المشهورة عنه يقع كالطلاق .

وفي المنتقى : قال ابن سماعة رجل جالس مع قوم وأمه كانت قائمة بين يديه فساها رجل : أمه أنت أم حرة ؟ فأراد المولى أن يقول : ما سؤالك عنها أمه أو حرة ؟ ف سجل في القول فقال : هي حرة أمه . : تعتق في القضاء ولا تعتق فيما بينه وبين الله تعالى . وفي الظهيرية : رجل قال لغيره « أليس هذا حر » وأشار إلى عبد نفسه : عتق في القضاء .

(١) أي خطأ .

م : و في فتاوى أبي الليث رحمه الله : إذا بعث الرجل غلامه إلى بلدة وقال له : إذا استقبلك أحد قتل إلى حر ؟ فذهب الغلام واستقبله رجل فسأله فأجاب بما قال المولى : يعنى . و في الذخيرة : لا يعنى قبل ذلك ، م : و إن كان قال له المولى : سميتك حرا ، فقال : إلى حر ! لا يعنى أصلا ، و إن لم يكن المولى قال له : سميتك حرا ، يعنى قضاء لا ديانة كما لو قال المولى : هو حر . و أراد به الكذب دون التحقيق . و على هذا إذا قال جماعة يذهبون مع غلامه : إذا استقبلكم أحد قتلوا و مآزاد است . - و في الذخيرة : قالوا ذلك - يعنى . و بدون مقاتلهم لا يعنى . فإذا كان المولى جعل اسمه : آزاد ، و أشهد على ذلك ثم قال لهم : من استقبلكم قتلوا و مآزاد است ، قالوا ذلك : لا يعنى . و في المتن : إذا قال لعبده : إذا مررت على العاشر فأسلك قتل أنا حر ، فر عليه و سأله فقال : أنا حر . : عتق و لا يعنى قبل ذلك . ألا ترى أنه لو قال لعبده ابتداء : قل أنا حر ، لا يعنى ما لم يقل أنا حر .

في الخلاصة : و لو قال : أنت حر في وقت كذا أو في مكان كذا : يعنى . و لو قال : أنت حر حين تصلى ، يصير تعليقا بالصلاة .

م : و في واقعات الناطق : إذا قال : عید أهل بلخ أحرار ، و هو من أهل بلخ و لم ينو عبده ، أو قال : كل عید أهل بلخ أحرار ، و لم ينو عبده ، أو قال : عید أهل بغداد أحرار ، و هو من أهل بغداد و لم ينو عبده ، أو قال : كل عید أهل بغداد أحرار ، - و في الحاشية : أو قال : كل عید في الدنيا أحرار ، - م : قال أبو يوسف رحمه الله : لا يعنى عبده . و كذلك إذا قال : مملوك بغداد ، لا يعنى عبده و إن كان عبده ببغداد إلا أن ينويه عند أبي يوسف رحمه الله - و بقوله أخذ عصام بن يوسف رحمه الله ، و ذكر ابن سماعة عن محمد أنه يعنى عبده في هذه الصور كلها - و بقوله أخذ شداد رحمه الله ، و في الحاشية : الفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله . م : و على هذا الخلاف الطلاق ، و على

هذا الخلاف إذا قال « كل عبد في هذا المسجد - يعني المسجد الجامع يوم الجمعة - فهو حر » وعبد في المسجد إلا أنه لم يوعده، أو قال « كل امرأة في هذا المسجد - يعني المسجد الجامع يوم الجمعة - طالق »، وامرأته في المسجد الجامع إلا أنه لم ينوها، ولو قال « كل عبد في هذه السكة حر »، أو قال « كل عبد في هذه الدار حر »، وعبد في الدار أو في السكة : عتق وإن لم ينو بلا خلاف .

وفي الحجة : ولو قال « كل عبيد هذه الدار أحرار »، يعتق عبيده بالاتفاق .
وفي جامع الجوامع : « عبيد الروم أحرار »، وله عبيد الروم عتقوا . م : ولو قال « ولد آدم كله أحرار » لا يعتق عبده إلا بالنية بالاتفاق .

وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله : إذا قال « كل عبد يدخل هذه الدار فهو حر »، أو قال « كل عبد يكلمني فهو حر »، فدخل الدار عبد له أو كله عبد له : عتق - وفي الذخيرة : وبه أخذ شداد . م : وكذلك إذا قال « كل عبد في الأرض حر »، عتق عبده، ولم يرو عن أبي يوسف رحمه الله في هذين الفصلين شيء .

وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله أيضا : رجل قال « أعتق كل عبد »، ثم اشترى عبدا : لم يعتق العبد الذي اشتراه بهذا القول .

وفي الظهيرية : ولو قال لعبده « تصبغ غدا حرا »، كان العتق مضافا إلى الغد ، ولو قال « تقوم حرا »، وقعد حرا ، يعتق للحال .

وفي العناية : رجل قال لعبده « قد أعتقك الله »، عتق وإن لم ينو - هو المختار .

وفي الكافي : ولو قال « ما أنت إلا حر »، عتق .

م : وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله : إذا قال لعبده « أنت حرة »، أو قال لامته « أنت حر »، عتق، ولو قال لرجل « يا زانية »، لا يحد .

وفي الأصل : إذا قال لعبده « أنت حر من عمل كذا » - أو قال : أنت حر من

(١) وفي الخاتمة : ولو قال « كل عبد في هذه السكة حر »، وعبيده فيها فهو على هذا الخلاف .

عمل هذا اليوم - أو قال : أنت حر اليوم من هذا العمل ، عتق في القضاء ، أما فيما بينه وبين الله تعالى إن كان لم يرد به العتق فهو عبده - وفي النهاية : قال الفقيه أبو الليث : هذا في صرفهم ، وفي عرفنا لا يتق - وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال لأمته : « أنت حرة من هذا العمل » ، يعني به قد أعتقتك منه : فهي حرة في القضاء . وفي الحاشية : رجل قال لأم ولده : « أنت حرة من العمل - أو : من دخول البيت » ، وقال : « لم أنو العتق ، لا يدين في القضاء ولا يسمه أن يقر بها » ، وقال أبو يوسف رحمه الله : يدين فيما بينه وبين الله تعالى .

م : وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله رجل قال لأمته : « فركك حر عن الجماع » ، قال : « تمتق في القضاء » .

وفي المنتقى : رجل له عبد قد حل دمه بالقصاص فقال له : « قد أعتقتك » ، ثم قال : « عنت به العتق عن الدم » ، فانه في القضاء على الرق ويلزمه العفو باقراره لأنه عنه ، وإن لم يقل « عنت العتق عن القتل » لم يلزمه العفو . ولو قال « أعتقتك لوجه الله عن القصاص بالدم » ، كان كما قال . ولو كان له على رجل حر قصاص فقال له : « قد أعتقتك » ، فهو عفو قياسا واستحسانا .

وفي فتاوى أبي الليث : وسئل أبو بكر الاسكاف رحمه الله عن رجل قال لعبده : « تو آزاد تر از مني ؟ لا يتق » ، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله : هذا إذا لم ينو العتق ، أما إذا نوى العتق يتق ، وقيل يجب أن يتق بدون النية . وفي المنتقى : إذا قال لعبده : « أنت أعتق من فلان » ، يعني به عبدا آخر له وعنى به أنت أقدمه في ملكي : دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء . ويتق . ولو قال : « أنت أعتق من هذا في ملكي » - أو قال : في السن ، لم يتق أصلا . وكذلك إذا قال له : « أنت عتقك السن » . ولو قال : « أنت حر النفس » ، يعني في الأخلاق : عتق قضاء . ولو قال : « أنت حر النفس في أخلاقك وأفعالك » ،

(١) في الحاشية : ثم قال « عنت به عن القتل » عتق في القضاء ويسقط عنه الدم باقراره

لم يعتق أصلاً . وفي الظهيرية : و لو قال « أنت حر » يعني في الحسن : لا يدين في القضاء .
 م : إذا قال الرجل لغيره : « قل لفلان أنك حر » - أو قال : قل له « أنت حر » ، عتق في القضاء ساعة تكلمه . و لو قال : « قل له أنت حر » لا يعتق حتى يقول له « أنت حر » .
 و في الينابيع : قال أبو بكر لو قال لرجل : « قل كل عبيدي أحرار » ، قال و هو لا يحسن العربية : عتق عبيده ، قال الفقيه : و عندى أنهم لا يستنون ، و لو قال له « قل أنت حر » ، قال و لا يعلم أن هذا عتق : عتق في القضاء و لا يعتق فيما بينه و بين الله تعالى .
 و في الخانية : رجل قال « حر » ، قيل له : من عتيت ؟ فقال « عبيدي » : عتق عبده .

م : هشام قال سمعت أبا يوسف رحمه الله يقول في رجل قال لثوب عاظه مملوكه « هذه خياطة حر » ، بالإضافة أو قال لدابة مملوكه « هذه دابة حر » لا يعتق في شيء من هذا . و قال في رجل قال لمملوكه « أنت مولى فلان - أو : أنت عتيق فلان » ، فهو حر - و في الخانية : قضاء . م : و لو قال « أعتقت فلان » ، فليس بشيء .

و في جامع الجوامع : إذا قال « يا سالم أنت حر » ، فإذا هو بزيغ أو عبد غيره : عتق سالم . و فيه : ميمون و مبارك فقال للميمون : أنت حر يا مبارك اعتق ميمون . و به : قال عبد « اشتريت نفسي منك أنا و فلان » ، و صدقه يسعى في قيمته و يؤدي نصف الثمن ، و قال أبو يوسف : يؤدي نصف الثمن لا غير . و في الذخيرة : إذا قال لعبده « أنت حر قبل أن أشتريك » - أو قال : قبل أن تولد ، عتق في القضاء لأنه أقر بحريته ، فإن نوى في قوله « قبل أن أشتريك » ، عتاقاً من قبله و سعه أن يسره فيما بينه و بين الله تعالى .
 و في الخانية : رجل له عبد و لعبده ابن فقال المولى لعبده « ابنك حر » ، عتق الابن و لا يعتق الأب ، و لو قال « ابنك ابن حر » ، عتق الأب و لا يعتق الابن .

رجل قال لعبدين له « يا سالم أنت حر يا مبارك » ، فهو على الأول ، و لو قال « يا سالم أنت حر يا مبارك على ألف درهم » ، كان على الأخير ، و إذا تم الكلام قبل أن يدعو

بآخر فهو على الأول .

و في القيمة : سئل البقال عن امرأة دفت الباب فقالت لما أمتها من أنت ؟
 فقالت « أمك » الفاعلة العاتقة ^٢ ، ؟ قال : تعتق . رجل له أمة فقال « أعنتها لحرم المسجد ،
 ويريد به لمرته أعتق أو تباع لذلك ؟ قال الوبري : هي حرة .

الفصل الثاني

في الألفاظ التي لا يقع بها العتق

في المتيق : إذا قال لامته « أنت مثل هذه » ، وأشار إلى امرأة حرة لم تعتق إلا أن
 يقول أردت أنها حرة مثل هذه ، وكذا إذا قال لامرأة حرة « أنت مثل هذه » ، وأشار
 إلى أمته لا تعتق أمته إلا أن هنا لو أراد التشبيه في الحرية لا تعتق أمته بخلاف الفصلين
 المتقدمين ^٣ ، وفيه أيضا : إذا قال « كل مالي حر » ، وله رقيق لا يعتق واحد منهم .

وفي جامع الجوامع : قال لامته « أنت حرة مثل هذه » ، لامة الغير : تعتق .

م : إذا قال لعبده « نسبك » حر - أو قال : أصلك حر - ، وفي التجريد : أو قال
 « ولدتك حرة » ، فإن كان يعلم أنه سبي لم يعتق ، وإن كان لا يعلم أنه سبي عتق . ولو
 قال « أبواك حران » ، لم يعتق على كل حال .

وفي السراجية : رجل قال لعبده « يا مولاي زاده . لا يعتق . إذا قال لعبده « عتقك
 على واجب » ، لم يعتق ، بخلاف ما لو قال « طلاقك على واجب » - هكذا ذكر في فتاوى
 الفضلي . وقد ذكر القدوري في شرح مسألة الطلاق عن أبي حنيفة وعبد رحمها الله
 بخلاف ما ذكرها هنا وكذا ذكر في الطلاق إذا قال لعبده « رأسك حر - أو قال : بدئك
 حر » ، والكلام في العتق نظير الكلام في الطلاق ففي كل ما يقع الطلاق بالإضافة إليه يقع
 العتق بالإضافة إليه وما لا يقع الصلاق بالإضافة إليه لا يقع العتق بالإضافة إليه .

(١) ليست كلمة « أمك » في حل (٢) س . خ . ن : اعاقه (٣) أي في شق المسألة الأولى ، أي
 بلا إرادة التشبيه ومع إرادته (٤) في حل « نسلك » .

وفي الخاتمة : و لو أضاف إلى جزء شائع بأن قال « نصفك حر - أو : ثلثك حر ، يكون ذلك اعتاقا لذلك القدر خاصة في قول أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه بخلاف الطلاق . و لو قال « سهم منك حر ، فهو على السدس . و لو قال « جزء منك حر - أو : شيء منك حر ، أنه يمتق منه ما شاء المولى في قول أبي حنيفة رحمه الله . و عن أبي يوسف فيمن قال لفلانة « ذكرك حر » أنه يمتق كما لو قال لها « فرجك حر » . و في الخاتمة : لو قال « فرجك حر ، قال للعبد أو للامة عتق بخلاف الذكر في ظاهر الرواية . و في جامع الجوامع : « دمك حر ، لا يمتق . و في الكافي : و لو قال لأمته « دبرك حر ، لا تعتق . و في جامع الجوامع ' : لو قال « فرجك على حرام ، يريد به العتق لا تعتق .

م : إذا قال لسبده « رأسك رأس حر - أو قال : بدتك بدن حر ، - و في جامع الجوامع : أو قال « فرجك فرج حر ، لا يمتق بذلك ، و لو نون قال « رأسك رأس حر و بدتك بدن حر ، عتق . و في الخاتمة : و لو قال « رأسك رأس حر - بالنصب أو : رأس حر - بالجهر ، أو : رأس حر - بالتون ، و لم ينو شيئا : عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يمتق ، و عن محمد رحمه الله أنه يمتق في الوجه الثالث و استحس ذلك أبو يوسف . و لو قال « هذا الرأس حر ، قال بعضهم : لا يمتق ، و إنما يمتق عند الإضافة ، و قال القاضى الإمام أبو الحسن على السفدى رحمه الله : الإطلاق و الإضافة فيها سواء و حكم المطلق حكم المضاف ، لا فرق بين قول القائل « بعثك رأس هذا العبد ، و بين قوله « بعث هذا الرأس ، .

و في الكافي : و لو قال « أنت مثل الحر ، لم يمتق . م : و لو قال « ما أنت إلا مثل الحر ، لا يمتق ، و لو قال « ما أنت إلا حر ، عتق .

و في الخاتمة : و لو قال « أنت على مثل ولدى ، لم يمتق إذا لم ينو العتق . و في التوازل : و سئل أبو جعفر عن امرأة قالت لجارتها بالفارسية : حرة هر روز چون بتو كسى نايد با حور يامد اهل تسق ؟ قال : لا تعتق . و سئل عن رجل تشاجر مع
(١) آراء الذخيرة .

أمته فقال لها بالفارسية : دهی ' من آزاد اگر من از شهر زوم تا تو از غم من بمیری !
خرج الرجل من البلد ثم رجع قبل موت الأمة ؟ قال : بر في يمينه ولا يقع بذلك
عتاق . وفي الخاتبة : رجل تزوج أمته المعروفة وأقر بنكاحها لا يجوز ولا يمتنع الجارية .
رجل أمر عبده بشئ فامتنع فقال : فأنت إذا حر - أو قال : ما أنت إذا لا حر - لا يمتنع
للعال وهو تعليق .

وفي السراجية : رجل قال : أعتقت عبدي وأنا نائم - أو قال : أعتقت عبدي
أمس وقلت إن شاء الله ، لم يعتق .

م : ولو أن عبدا قال لمولاه : آزادی من پیدا کن ! فقال المولى : آزادی تو پیدا
کردم ، لا يعتق العبد . رجل قال لعبده : أنت غير مملوك ، فهذا لا يكون عتقا منه ولا ليس
له أن يدعيه وإن مات لا يرثه بالولا . وإن قال المملوك بعد ذلك : إني مملوك له ،
فصدقه كأن مملوكا له - رواه إبراهيم عن محمد رحمه الله .

وفي الفتاوى : عبد أخذ مندبل مولاه فوضعه تحته فقال المولى : يا بار خدای
مرا دستار می باید تا زیر خود نهیم ! لا يعتق بهذا اللفظ لأن منناه : اى بزرگ مرا ،
وبهذا اللفظ لا يثبت العتق - وفي الخاتبة : رجل قال لعبده : يا بار خدای - أو قال :
يا بار خدای من ! ولم ينو العتق كما لو قال يا بزرگ أو يا بزرگ من .

م : رجل قال لعبده : يا سيد - وفي الذخيرة ، أو قال : يا سيدى ، أو قال
لأمته : يا سيدتى - أو قال له : يا آزاد مرد - أو قال له : يا آزاد مرد من - أو قال
لها : يا آزاد زن - أو قال : يا آزاد زن من - أو قال لها : يا كدبانو - أو قال : يا
كدبانوى من ، فان نوى العتق في هذه المسائل ثبت بلا خلاف ، وإن لم ينو العتق اختلف
المشايع فيه واختار الفقيه أبو الليث أنه لا يعتق - وفي النهاية : هو المختار ، وفي الخاتبة :
قال بعضهم : إن أضاف إلى نفسه يعتق وإلا فلا ، والمختار ما اختاره أبو الليث .

(١) دهی - بكسر تاء : العهد (٢) في الهندية نقلا عن المحيط : ولكن .

وفي الولوالجية: رجل قال لعبده: يا آزاد مرد اسقني اقال أبو بكر الإسكاف: لا يعتق نوى أولم ينو - والمختار أنه يعتق - وفي تجنيس الناصري: ولو قال: يا آزادته! لم يعتق نوى أولم ينو - وفي الكبرى: إذا قال لعبده: ابن رهي من آزاد مرد است! لا يعتق بهذا الكلام.

م: ولو قال لعلامة: يا آزاد مرد - بدون حرف الالف: لا يعتق وإن نوى العتق - هكذا حكى عن الفقيه أبي بكر رحمه الله.

وفي الحجة: ولو قال: تو آزاد! قال في الفتاوى: لا يعتق، قال صاحب الكتاب: إنما لا يعتق إذا كان المتكلم عالما بذلك وقادرا على تصحيح الكلام، أما إذا كان من عوام الناس ولا يعرف وجوه الكلام فقال لعلامة: تو آزاد؟ يعتق لأعلى معنى الترخيم ولكن على معنى التسهيل - وفيها: عبد دخل دار السيد فقال سيده: أي حر دخل علينا! لا يعتق.

وفي الحاشية: رجل قال لعبده: يا نيم آزاد! قالوا: هذا بمنزلة قوله: نصفك حر،: عند أبي حنيفة رحمه الله يعتق نصفه، وعند صاحبه يعتق كله - م: ولو قال لعلامة: أنت مولاي - أو: يا مولاي، اختلف المشايخ فيه ذكر الكرخي أنه يعتق ولا يحتاج فيه إلى النية، وفي الغبائية: هو الصحيح، وفي الهداية: وقال زفر: يا مولاي، لا يعتق لأنه يقصد به الإكرام بمنزلة قوله: يا سيدي يا مالكي - م: وقال هشام: سألت عمدا عمن قال لعلامة: يا مولاي، أو قال لامته: يا مولائي؟ قال: يعتق، قلت: وإن قال: يا سيدي، قال: لا يعتق - وفي الكافي: وإن قال: أردت بالمولى المولى في الدين أو أردت الكذب، صدق فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء، وقال إبراهيم بن رستم: سمعت عمدا يقول: لا عتق في النداء إلا في فصلين: يا حرة يا مولاي يا مولائي، قال: وهو قول أبي حنيفة، وفي الولوالجية: وعن أبي يوسف إذا قال: أنت مولى فلان أو عتيق فلان، عتق في القضاء، ولو قال: أعتقك فلان، فليس بشئ. لأن اعتاق

الفتوى لا يصح .

م : وإذا قال لفلانة : إن كوكبك من است ؟ فيه اختلاف المشايخ واختار
الصدر الشهيد أنه لا يعتق .

وفي الحاشية : عبد أخذ مولاه في موضع حال قال : « إن أنت أعطيتني وإلا قتلتك ،
فأعتقه عفاة القتل فانه يعتق ويسعى في قيمته لمولاه . » وفي الذخيرة : « إذا قال لبعده :
أع بجه بدر ، لا يعتق . م : وإذا قال لفلانة : أع جان بدر . وفي فتاوى آهو :
أو قال : أع جكر بدر لا يعتق . وإذا قال لفلانة بالفارسية : تا تو بنده من بودی
بغذاب تو اندر بودم و اكون كه نيتى بغذاب تو اندرم ا قد قيل : « إنه يعتق في القضاء ،
وقيل : لا يعتق بدون الية عند أبي حنيفة رحمه الله . » وفي الذخيرة : هو الصحيح .

وفي الظهيرية : سئل أبو القاسم عن قال : « لفلان على ألف درهم وإلا فبعدي
حر ، ثم أنكروا المال لا يكون إنكاره المال إقرارا بالعتق . قال : « إن قال : ليس له على
شيء ، لم يكن إقرارا بالعتق » ، وإن قال : « لم يكن له على شيء » ، كان إقرارا بالعتق .

م : قال لجارية : « وجهك أضوء من الشمس أنا عبدك » لم يعتق . وفي الحاشية :
حكى عن أبي القاسم الصفار رحمه الله أنه سئل عن رجل جاءه بسلامة بسلامة و وضعه
بين يديه فقال لها المولى : « ما أصنع بالسراج فوجهك أضوء من السراج يا من أنا عبدك » ؟
قال : هذه كلمة لطف لا تعتق بها . هذا إذا لم ينو العتق ، فإن نوى عن محمد فيه روايتان .

م : رجل قال لبعده : « وهبت لك نفسك . أو : هبت منك نفسك . » وفي
الحاشية : « أو : تصدقت عليك بنفسك » : عتق قبل أو لم يقبل نوى أو لم ينو ، وفي التجريد :
قال أبو حنيفة : « إذا قال : « وهبت لك نفسك أى وهبت عتقه على منى أنى لا أعتقه ،
لم يصدق ، وفي الحاشية : وفي إحدى الروايتين عن أبي حنيفة لا يعتق .

(١) لأن هذا القول لا ينافي قوله السابق لأنه يمكن أنه كان عليه ألف ثم أداها أو عفاها (٢) لأنه
ينافي قوله السابق « لفلان على ألف درهم » .

و في الكبرى: ولو وهبت المكاتب من مكاتبه عتق في الحال، ولو قال لعبد «اشتر نفسك بألف درهم، فقال العبد «قبلت» عتق، م: وكذلك إذا قال «وهبت لك رقبك»، قال «لا أريد، عتق» - وذكر مسألة حبة الرقبة في موضع آخر وقال: لا يعتق - والاول أصح. وإذا قال لعبد «لا سبيل لي عليك»، وفي الحاشية: أو قال «لا ملك لي عليك» - أو: لا رقب لي عليك» - م: فان نوى العتق يعتق، وإن لم ينو لا يعتق. وكذلك إذا قال «خرجت عن ملكي» - أو: خليت سبيلك، لا يعتق ما لم ينو العتق؛ وروى عن محمد رحمه الله إذا قال له «لا سبيل لي عليك إلا سبيل الولاء» فهو حر في القضاء ولا يصدق أنه لم يرد، ولو قال «لا سبيل الموالاة» دين في القضاء. ولو قال «أذهب حيث شئت، توجه حيث ما شئت من بلاد الله تعالى، لا يعتق وإن نوى». ولو قال «لا سلطان لي عليك»، ونوى به العتق لا يعتق - وفي النبايع: وروى في قوله «لا سلطان لي عليك» لو نوى العتق عتق.

م: وإذا قال لأمته «أنت طالق» أو ذكر شيئاً من كنايات الطلاق نحو قوله «بنت مني» - أو: حرمتك - أو: أنت خطية، وما أشبه ذلك ونوى به العتق لا تعتق في جميع ذلك عندنا - وفي الكافي: وعند الشافعي تعتق إذا نوى، وعلى هذا سائر ألفاظ الصريح والكناية.

و في جامع الجوامع: قال لعبد «أفضل في نفسك ما شئت»، فله أن يعتق في المجلس. ولو قال غلامه «أعتقني»، قال «ذلك إليك»، فأعتق نفسه عتق.

و في السراجية: ألفاظ الطلاق لا يقع به العتق عندنا. وفي الولوالجية: كنايات العتق على ثلاثة أوجه: منها ما يقع به العتق نوى أو لم ينو كقول المولى لعبد «تصدقت بنفسك عليك» - أو: ملكتك نفسك منك - أو: وهبت نفسك منك - أو: بنت منك نفسك، ومنها ما وقع إذا نوى ولا يقع إذا لم ينو كقوله «لا ملك لي عليك»، ومنها (١) وفي خل «ولو وهب المكاتب» (٢) عتق: لأنه إعطاء المولى لا يرد برد العبد.

ما لا يقع نوى أو لم ينو كالطلاق .

وفي جامع الجوامع : قال لعبد « اختر العتق - أو : خيرتك في العتق - أو : جعلت عتقك في يدك - أو : أمر عتقك » : قل : أن يختار في المجلس ولا يحتاج إلى نية المولى .
 ثم : وعند أبي يوسف إذا قال لأمته « طلقتك » ، ونوى العتق عتقت . وعنه رحمه الله ليس قال لأمته : ألف ، نون ، تاء ، حاء ، راء ، هاء - أو قال لامرأته : ألف ، نون ، تاء ، طاء .
 ألف ، لام ، قاف^١ إنه إن نوى الطلاق والعتاق تطلق المرأة وتعتق الأمة ، وهذا بمنزلة الكتابة لأن هذه الحروف يفهم منها ما يفهم من صريح الكلام إلا أنها لا تستعمل لذلك فصار كالكتابة في حق الافتقار إلى النية .

و إذا قال لعبد « هذا ابني » ، ومثله يولد لمثله عتق العبد سواء كان معروف النسب أو مجهول النسب ، وإن كان مثله لا يولد لمثله عتق العبد عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لمحمد .
 وفي الزاد : والصحيح قول أبي حنيفة ، وفي الحاشية : في هذه الصورة يثبت النسب ويعتق العبد سواء كان العبد أعجميا أو حبشيا أو مولدا^٢ . وذكر هذه المسألة في الهداية وقال : إذا قال لعبد « هذا ابني » ثبت على ذلك ، جعل الثبات شرطا ، وذكره في النايح : والتبوت على إقراره ليس بلازم حتى لو قال بعد ذلك « اوهمت - أو : غلطت - أو : أخطأت » لم يصدق والعتق واقع ، وفي السفناني : شرط الثبات ثبوت النسب لا ثبوت العتق إذ الرجوع عن العتق لا يصح وعن النسب يصح .

وفي الذخيرة : ولو قال لولده « هذه ابنتي » أو قال لجاريته « هذا ابني » فإنه لا يعتق ، ومن مشايخنا من قال : هذه المسألة على الخلاف أيضا ، ومنهم من قال : لا بل على الواقع وهو الأظهر .

وفي النايح : ولو قال لعبد غيره « هذا ابني من الزنا » ثم اشتراه عتق عليه ولا يثبت نسبه .

(١) أي في يدك (٢) وبمجموعة هذه الحروف « أنت حرة » (٣) بمجموعة هذه الحروف « أنت طالق » (٤) للمولد : عربي غير محض ومخلوط النسب .

م : و إذا قال لعبد « يا ابنى ، ذكر فى النوادر : أنه يمتق ، و روى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله أنه لا يمتق - و هو الصحيح - و لا يثبت نسبه . و فى الحاقية : و لو قال لأمته « يا ابنى » - على وجه النداء ، لا يمتق . و لو قال لعبد « يا بنى » أو قال لأمته « يا بنية » لا يمتق . و لو قال لعبد « هذا أبى » أو قال لجاريته « هذه أُمى » و مثله يولد لمثلها فإن لم يكن أبواه معروفين و صدقاه يثبت نسبه منهما و إلا فلا ، قال بعض مشايخنا رحمهم الله : فى دعوى البتة أيضا لا يثبت النسب إلا بتصدق الغلام ، و الصحيح أنه لا يشترط تصديقه ، و فى الخلاصة : و لو كان لا يولد مثله لمثلها فهو على الاختلاف : عند أبى حنيفة رحمه الله يمتق ، لكن لا تثبت الحرمة فى الأمة . و لو قال لزوجه « هذه ابنتى » و هى أصغر سنانه لا تحرم عليه و إن كانت مجهولة النسب - هذا إذا قال « أبعت » أو : « أخطأت » ، و إن ثبت على ذلك و داوم يفرق بينهما ، و على هذا إذا أقر الرجل أن هذه المرأة أمه أو ابنته أو أخته من الرضاعة ثم أراد أن يتزوجها و قال « أوهمت » أو : « أخطأت » ، و صدقته المرأة له أن يتزوجها . ، إن ثبت على القول الأول لا يجوز .

وفى الهداية : و لو قال لصبي صغير « هذا جدى » قل : هو على الخلاف ، و قيل . لا يمتق بالإجماع .

و فى الحجة : قال لعبد « أنت ولدى الأكبر » عتق فى القضاء و لم يمتق ديانة إن لم يو .

م : و لو قال لغلام « يا أخى » أو : « يا عمى » أو قال لأمته : « يا أختى » - يا عمى - يا خالتي ، لا يمتق . و لو قال لغلام « هذا عمى » ذكر فى بعض النسخ أنه لا يمتق ، و من مشايخنا رحمهم الله من قال يمتق . و فى مجموع التوازل : لو قال لغلام « هذا عمى » أو هذا خالى ، أو قال لأمته : « هذه عمى » أو : « هذه خالتي » تمتق عندهما - و هو المختار ، لو قال « هذا

(١) زيد فى م : و إن نوى (٢) فى خل : و مثلهما تلد مقله (٣) زيد فى خل « أو نسيت » .

أخى

أخى - أو ، هذه أخى ، لا يعتق - وفي الهداية : في ظاهر الرواية . م : وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله في قوله : هذا أخى هذه أخى ، أنه يعتق .

وفي الخاتمة : ولو قال : هذا أخى لأخى ، لا يعتق ، وفي الفتاوى أبي الليث : إذا قال لئلامه : هذا ولدى الأكبر ، عتق في القضاء ولا يعتق ديانة - وفي الحجة : إن لم ينو .

م : عد في يدي رجل قيل له : أعتقت هذا ؟ ، فأشار برأسه أى : نعم ، لا يعتق ، ولو كان في يدي رجل صبي قيل له : هذا ابنك ؟ ، فأشار برأسه أى : نعم . ثبت النسب منه .

إذا قال لعبده : أنت لله على ، لا يعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله وإن نوى العتق . وفي النهاية : وهو المختار . م : وقال أبو يوسف رحمه الله : يقع العتق إذا نوى . وهذا روى عن محمد رحمه الله ، وفي الظهيرية : وقال محمد رحمه الله : إن أراد به العتق فهو حر ، وإن أراد به الصدقة فهو صدقة . وإن أراد به كتابته لا يلزمه شيء . م : قال هشام : سألت أبا يوسف رحمه الله عن رجل قال لعبده في صحته أو مرضه - وفي الذخيرة : أو في وصيته - : جعلتك لله ؟ قال : إن نوى العتق عتق ، وإن لم ينو العتق أو مات ولم يبين لم يعتق . وفي الخاتمة : رجل قال لعبده في مرضه : أنت لوجه الله ، فهو باطل . م : ولو قال له : أنت عبد الله ، لا يعتق بالإجماع .

وفي العمود : إذا قال لأمته الحامل : أنت حر ، وقد خرج منها بعض الولد : إن كان الخارج أقل يعتق ، وإن كان الخارج أكثر لا يعتق ، وذكر هشام عن أبي يوسف رحمه الله فيمن قال لأمته الحبلي وقد خرج منها بعض الولد : أنت حرة ، قال : إن كان الخارج النصف سوى الرأس فهو مملوك ، وإن كان الخارج النصف من جانب

(١) في آر : هذه أخى لأخى ، (٢) في الهندية عن المحيط : لو قال هذا أخى لأبي أو قال لأخي يعتق عليه . -

الرأس - ومعناه أن يكون الخارج من البدن مع الرأس نصفا : فالولد حر .
وفي الخاتمة : رجل أعتق جارية لإنسان فأجاز المولى إعتاقه بعد ما ولدت
لا يعتق الولد .

رجل قال : « إن اشتريت مملوكين فهما حران » فاشترى حاملا لا يعتقان .
وفي الظهورية : ويستحب للرجل أن يعتق العبد وللرأة أن تعتق الأمة لينتقم
مقابلة الأعضاء بالأعضاء على ما جاء به حديث ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي صلى الله
عليه وسلم قال : « أيما مسلم أعتق عبده أعتق الله بكل عضو منه عضوه من النار . وفي الحجفة .
ويستحب للرجل إذا استخدم عبده سبع سنين أن يعتقه أو يبيعه من غيره لله يعتقه .

الفصل الثالث

في تعليق العتق وإضافته وما هو في مضامها

ذكر في المنتقى . إذا قال لمملوكه « إن ملكتك فأنت حر » عتق حين سكت .
وفي مجموع التوازل : رجل قال لعبده « إذا سقيت الحمار فأنت حر » فذهب العبد
بالحمار إلى الماء ولم يشرب الماء : عتق العبد بموجب سوق الحمار .
وفي المنتقى : رجل قال « إن اشتريت عبد فلان قد صار حرا » فاشتراه : عتق .
ولو قال « إن اشتريت عبد فلان عتق - أو قال : جرى فيه العتق » فاشتراه لا يعتق .
روى خالد بن صبيح عن أبي يوسف رحمه الله في رجل قال « كلما دخلت هذه
الدار فعبدي حر » وله عبيد فدخلها أربع مرات : وجب عليه بكل دخلة عتق يوقفه
على أهم شاء واحدا بعد واحد .

إبراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله : رجل قال لعبده « أنت حر على أن تدخل
الدار » فهو حر دخل أو لم يدخل . وعنه أيضا : إذا قال لعبده « أنت حر على أنه إن
بدا لي رد دلك » جاز العتق وطل الشرط ، فقال : إذا كان شرطه في شيء يجب عليه -
أى على العبد - فلا شيء عليه ولا تثبت الحرية ما لم يقبل ، وإن كان الشرط في شيء

لا يجب فهو حر قبل أو لم يقبل .

إذا قال لعبده : إن شئت كنت فأت حره ، ثم قال : لا بارك الله فيك إلا يعق - وفي الظهيرية : وكذلك لو قال : اللهم الله . ولو قال لعبده : إن بعتك فأت حره ، فباع يما صحيحا لا يعق ، وكذلك إذا باعه يما فاسدا والعبد في يد المشتري بنصب^١ - وفي الخاتبة : أو سلم إلى المشتري أولا ثم باعه لا يعق . ظل : وإن لم يكن في يد المشتري يعق لأن البيع الفاسد لا يزيل الملك بدون القبض^٢ ، ولو باعه بطريق التعاطي لا يحنث - كذا اختاره أبو منصور الماتريدي رحمه الله .

م : رجل قال لمكاتبه : إن كنت عبدى فأت حره لا يعق - وفي الظهيرية : قال الفقيه أبو الليث وبه فأخذ - م : وهو نظير ما لو قال لمطلقة طلاقا باتنا ، إن كنت امرأتى فأت طالق ، لا تطلق . رجل قال لعبد رجل : إن وهبك مولاك متى فأت حره فوهبه منه فهذا على وجهين : أما إن كان العبد في يد الواهب - ففي هذا الوجه لا يعق قبل أو لم يقبل سلم إليه أو لم يسلم ، وأما إن كان العبد ودية في يد الموهوب له وهو الخالف فانه على وجهين : إن بدأ الواهب فقال : وهبه منك ، لحققت لا يعق قبل الموهوب له أو لم يقبل ، وإن بدأ الموهوب له وهو الخالف فقال : هبه متى ، قال صاحب العبد : وهبه منك ، لحققت عتق العبد .

وفي التوازل : إذا قال الرجل : كل عبد اشتريته فهو حر ، فاشتري عبدا شراء فاسدا ثم اشتراه شراء ثانيا صحيحا لا يعق ، وهذا بخلاف ما لو قال كل امرأة تزوجها فمى طالق ثلاثا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ثم تزوجها ثانيا نكاحا صحيحا تطلق .

وفي الزادات : عبد بين رجلين قال أحدهما للعبد : أنت حر على ألف درهم ، قبل العبد ذلك : عتق نصيبه لا غير عند أبي حنيفة رحمه الله ولا يلزمه إلا خصامة ولم يعق

(١) بنصب : أى كان قد نصب المشتري قبل الشراء (٢) بدون القبض : فباع المولى وهو في ملكه فمعتق .

من جهة إلا نصف الرقة و يرجع الشريك الآخر على المعتق بنصف ما قبض من العبد
لأنه كسب شخص نصفه علوك الساكت ثم يرجع المعتق على العبد بنصف ما أخذ منه .
ولو كان قال « نصيب منك حر على ألف درهم » قبل العبد ذلك عتق نصيبه لا غير عند أبي
حنيفة و يرجع الساكت على المعتق بنصف ما قبض من العبد ثم المعتق يرجع بذلك على
العبد - فهذا كله على قول أبي حنيفة رحمه الله ، و أما على قول أبي يوسف و محمد
رحمهما الله إذا أعتقه أحدهما عتق كله و كان على العبد ألف درهم في الوجهين جميعا و يرجع
الساكت على المعتق بنصف ما أخذ من العبد ثم المعتق يرجع بذلك على العبد - هكذا
وقع في بعض النسخ ، و وقع في بعض النسخ : لا يرجع الساكت على المعتق بما أخذ من
العبد ، قالوا : و تأويل ما ذكر أن الساكت يرجع على المعتق أن يكون المؤدى كسب
الرق فيكون كسب عبد مشترك ، و تأويل ما ذكر أن الساكت لا يرجع أن المؤدى كسب
ما بعد الإعتاق .

إذا قال لعبد « أنت حر بألف درهم - أو : على ألف درهم » قال العبد « قبلت العتق
في نفسي » : لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله و لا يعتق و لا يلزمه شيء ، و عندهما يعتق
و يلزمه الألف . فان قال العبد « قبلت العتق في نفسي بخمسة » فهو باطل بالإجماع .
و لو قال العبد لمولاه « أعتقني على ألف درهم - أو : بألف درهم » ، قال « أعتقت
نصفك » : على قولهما عتق كله فعليه الألف ، و على قول أبي حنيفة إن كان العبد قال
« أعتقني بألف » و قال المولى « أعتقت نصفك » عتق نصفه بخمسة و يجب عليه الساية في
النصف الباقي ، و إن كان قال « أعتقني على ألف درهم » قال المولى « أعتقت نصفك ،
عتق بغير شيء » .

و في الكافي : و لو قال « إن تسريت أمة فهي حرة » فترى أمة كانت في ملكه
عتقت ، و إذا اشترى أمة بعد اليمين فترى أنها لم تعتق عندنا خلافا لغير رحمه الله . و لو

قال « عبده حر إن كان زيد دخل الدار أمس ، ثم قال « امرأته طالق إن لم يكن دخل الدار أمس ، وقع الطلاق والعتق » .

وفي النوازل : سئل أبو بكر عن رجل مفسد يستحق الحجر قال « إن حجر على الحاكم لجنيص مالى للساكنين صدقة و عبدي حر ، فحجر عليه الحاكم ؟ قال : يتق المبد ويسمى في قيمته لأنه أعتق بعد الحجر وليس له أن يتصدق .

وفي الكافي : ولو قال أحد الشريكين « إن دخل فلان غدا هذه الدار فهو حر » وقال الآخر « إن لم يدخل فهو حر » ففنى القدر ولم يدخل ولم يدر أ دخل أم لا أحد وقال كل واحد منهما « حنث صاحبي » ؟ : عتق النصف وسمى في نصف قيمته لهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، وقال محمد رحمه الله : يسمى في جميع قيمته إن كانا معسرين ، ثم على قول أبي حنيفة يسمى في نصف قيمته بينهما نصفين معسرين كانا أو معسرين أو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا - وكذا عند أبي يوسف رحمه الله إذا كانا معسرين ، وإن كانا معسرين لم يسع لواحد منهما في شيء ، وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا سعى في ربع قيمته للموسر ، وعند محمد رحمه الله إن كانا معسرين سعى في كل قيمته لهما ، وإن كانا معسرين لم يسع لواحد منهما في شيء ، وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا يسمى في نصف قيمته للموسر ولم يسع للموسر . ولو أحلف كل واحد منهما بعتق عبده والمسألة بجألهما : لم يتق واحد منهما إجماعا . وفي الجامع الصغير للعتابي : وإن حلف كل واحد بعتق عبده على حدة والمسألة بجألهما : لا يتق واحد من العبدین .

وفي الإبانة : رجل قال « عبده حر إن لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ،

(١) فقاده قوله عنده « إن كان زيد دخل الدار » أنت زيدا لم يدخل الدار فوجد شرط وقوع الطلاق ، ولما قال « إن لم يدخل الدار » فقاده إن زيدا دخل الدار فوجد شرط وقوع العتق .

ثم قال « امرأته طالق إن كان فلان دخل هذه الدار اليوم » فعنى اليوم ولا يدرى
أدخل أو لم يدخل : عتق هذا وطلقت امرأته لأن باليمين الأول صار مقرا بوجود
شرط الطلاق وباليمين الثانى صار مقرا بوجود شرط العتق .

إذا قال لبعده « ادخل الدار وأنت حر » فهذا وقوله « إن دخلت الدار
فأنت حر » سواء .

م : وفي مجموع النوازل : رجل قال لبعده « أنت حر بعد موتى إن لم تشرب الخمر »
فأقام أشهراً ثم شرب الخمر قبل أن يعتق^١ : بطل عتقه ، وإن رفع الأمر إلى القاضى بعد
موت المولى قبل أن يشرب الخمر فأمضى فيه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلك لم يرد فى الرق ،
ولو قال لبعده « أنت حر على أن تشرب الخمر » فهو حر شرب الخمر أو لم يشرب .
وفى المتقى : الحسن بن أبى مالك عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رحمهم الله
وهو قول أبى يوسف رحمه الله : إذا أشكل أمر الغلام فى الاحتلام فقال « قد احتلمت »
صدق كما تصدق الجارية على الحيض . وعلى هذا إذا قال للغلام « إذا احتلمت فأنت حر »
وقال « احتلمت » عتق .

وفى نوادر ابن سماعه : عن محمد رحمه الله إذا قال الرجل « أول غلامين اشتريهما
حران » فاشتري غلاماً ثم اشتري غلامين : لم يعتق واحد منهم ، ولو اشترى غلاماً
ثم اشترى غلاماً وأمة عتق الغلامان .

وفى الحانية : رجل قال لأمة « إن وطأتك هادمت فى هذه الحجرة فأنت حرة »
فاحول عنها ووطأها فى حجرة أخرى أو لم يطأها ثم رجعا إلى هذه الحجرة فوطأها فيها .
لا تعتق لأن اليمين انتهت بالتحول عنها . وفى الظهيرية : رجل نظر إلى عشر جوارى وقال
« إن اشريت جارية من هذه الجوارى فبى حرة » فاشتري جارية لغيره فمنهن ثم اشترى
لنفسه : لا تعتق لأن اليمين قد انحلت بالشراء الأول . ولو اشترى جارتين صفقة
واحدة إحداهما لنفسه والآخرى لغيره : لم تعتق واحدة منها .

(١) س ، خل « أن يموت » .

رجل له جارتان فقال « إن دخلت واحدة منكما هذه الدار فهي حرة ، فباع واحدة منها فدخلت ثم دخلت التي بقيت عنده : لم يعتق . وإن دخلت التي بقيت عنده قبل المبيعة عتقت . » و لو قال : « إن اشتريت عبيد فيها حران » فاشتري عبدا شراء صحيحا ثم اشتري عبيد شراء صحيحا فاته يعتق أى العبدين شاء من العيد الثلاثة .

م : و فى الجامع : إذا قال « أول عبد أملكه فهو حر » فلك عبيد ثم عبدا : لم يعتق واحد منهم ، و هذا بخلاف ما لو قال « أول عبيد أملكهما حر » فلك عبيد عتقا ، و كذلك إذا قال « أول عبد أملكه واحدا فهو حر » فلك عبيد ثم ملك عبدا لم يعتق واحد منهم ، و لو قال « أول عبد أملكه - و فى الكافى : أو أشتريه - وحده فهو حر » فاشتري : عبيد ثم اشتري عبدا عتق الثالث ، بخلاف قوله « أول عبد أملكه واحدا » . و فى الذخيرة : و إذا قال « أول عبد أبيض أشتريه فهو حر » فاشتري عبدا أبيض و عبدا أسود معا عتق العبد الأبيض لأنه أول عبد أبيض اشتراه و إن كان معه أسود ، و لو قال « أول عبد أبيض أشتريه أول العبيد فهو حر » فاشتري عبدا أبيض و معه عبد أسود : لا يعتق الأبيض . و فى الكافى : و لو قال « أول عبد أملكه فهو حر » فلك عبدا و نصف عبد : عتق العبد الكامل . و لو قال « كل ما أملكه فهو هدية » فلك عبدا و نصفاً لا يلزمه شيء . و لو قال « أول عبد أشتريه فهو حر » فاشتري عبدا : عتق ، فإن اشتري عبيد معا ثم اشتري عبدا لم يعتق واحد منهم . و فى الخلاصة الحانية : لو قال « أول عبد أشتريه بالدرهم فهو حر » فاشتري عبدا بالدينارين ثم اشتري عبدا بالدرهم . عتق الثانى .

م : و فى فتاوى أبى الليث : إذا قال « إن اشتريت عبيد فيها حران » فاشتري ثلاثة أعبد فى عقد : عتق اثنان منهم و الخيار إلى المولى ، و كذلك إذا اشتري عبدا ثم عبيد عتق اثنان منهم و الخيار إليه ، و لو اشتري عبدا فأعتقه ثم اشتري عبيد عتق العبدان أيضا فيعتقون جملة .

(١) و فى بعض النسخ « أول كر أملكه فهو هدية فلك كرا و نصف - الخ

و إذا قال « آخر عبد اشتريته حر » فهذا على عتق المفرد الذى تأخر عن غيره فى الزمان ، و إذا اشترى غلاما ثم غلاما ثم مات الحالف عتق الآخر مستندا إلى حين الشراء . و يعتبر عتقه من جميع المال إذا كان فى حال الصحة - و هذا قول أبى حنيفة رحمه الله . و قال أبو يوسف و محمد : يعتق مقصورا على الحال - و فى الكافى : فيعتق من ثلث المال ؛ و على هذا الخلاف إذا قال « آخر امرأه أتزوجها فهى طالق ثلاثا » تقع عند الموت عندهما فيثبت الإرث للفرار ، و عنده تقع منذ تزوجها فلا ترث . و فى الهداية : و إن قال « آخر عبد أشتريه فهو حر » فاشترى عبدا و مات : لم يعتق . و فى السننقى : و لو قال « آخر عبد أضريه حر » و ضرب عبدا ثم آخر ثم أعاد الضرب على الأول ثم مات : عتق الذى ضربه مرة .

م : و إذا قال « آخر غلام أشتريه حر » فاشترى غلاما ثم اشترى آخر ثم باع الثانى ثم اشتراه ثم مات : فعلى قول أبى حنيفة رضى الله عنه يعتق العبد الثانى بالشراء الأول . و الملك الأول و ينتقض البيع الثانى . و قال محمد رحمه الله : يعتق الثانى و لا ينتقض البيع . و لو كان اشترى ثلاثة أعبد واحدا بعد واحد ثم باع الآخر منهم ثم مات الرجل : فيع الآخر ينتقض و يعتق فى قول أبى حنيفة رحمه الله . و قال محمد رحمه الله : لا يعتق ؛ ألا ترى أنه لو قال لعبده « إن لم أشتربك عبدا فأنت حر » ثم باع عبده و لم يشتر غيره حتى مات فانه لا يعتق .

و إذا نظر الرجل إلى عشرة أعبد و قال « آخركم تزوجا حر » فتزوج عبد ثم عبد ثم عبد ثم زوج العبد الأول امرأة أخرى و ذلك كله بأمر المولى ثم مات المولى لم يعتق واحد منهم بخلاف قوله « آخر عبد أشتريه حر » ؛ و لو وقت وقتا و قال « آخركم تزوجا اليوم حر » فتزوج واحد منهم بأمره ثم تزوج الآخر بأمره ثم تزوج الأول بأمره ثم غربت الشمس : عتق العبد الثانى دون الذى تزوج مرتين ، و لو قال « آخر

(١) مقصورا : أى من وقت الموت لا من وقت الشراء .

زوج يوجد من أحدكم اليوم فالذى تزوج حر ، فتزوج عبد ثم عبد ثم زوج الأول أخرى
ثم غربت الشمس : عتق الذى تزوج مرتين بخلاف الفصل الأول وهو قوله آخركم زوجاء .
و إذا قال : « أوسط عبد أشتريه حر » فاعلم بأن الأوسط فى اللغة اسم الوسط
و الوسط اسم لفرد متخيل بين عديدين متساويين لا يشارك غيره فى اسمه ومعناه ، فيعد
ذلك ينظر : إن كان الذى جعله وسطا فردا فلا يتصور وجوده على هذه الهيئة إلا فى
الأعداد الفردة ، وإن كان الذى جعله وسطا زوجا فلا يتصور وجوده على هذه الهيئة
إلا فى الأعداد الزوج - مثال الأول : الواحد لا يتصور أن يكون وسطا إلا فى الأعداد
الفردة لأن أقل ذلك أن يتقدمه واحد و يتأخر عنه واحد فيصير ثلاثة ، ومثال الثانى :
الإثنان لا يكونان وسطا إلا فى الأعداد الزوج لأن أقل ذلك أن يتقدمها واحد و يتأخر
عنهما واحد فيصير أربعة ، وعلى هذا الاعتبار فى جميع ذلك زاد أو نقص ، فإذا وجب
عتق العبد الأوسط فكل من يتقن^١ أنه ليس بأوسط لا يحكم بعتقه^٢ وكل من يتقن
بكونه أوسط^٣ يحكم بعتقه^٤ ، وإذا مات الحالف وكان الذين اشتراهم شفعاء ليس فيهم
أوسط ، وإن كانوا خمسا أو سبعا مثلا كان الأوسط الفرد المتخيل بين الشفعين وكل من
دخل فى النصف الأول من الجانب خرج من أن يكون أوسط . وفى الكافى . ولو
قال : كل من ملكته حر إلا أوسطهم « فلك ثلاثة متفرقة : عتق الأول ، فإن ملك
رابعا عتق الثانى ؟ والأصل أن كل من وقع فى النصف الأول عتق فى الحال ويتوقف
فى الباقى لاحتمال أن يصير أوسط ، فإن مات وفى عبيده وسط لم يعتق وعتق غيره
و إلا عتقوا ، فإن ملك عبدا فعبدا فعبدا عتقوا لكن الأول منذ ملكه والثانى منذ اشتري
الاثنين والثالثين منذ اشتراهما . ولو قال : « إلا أولهم » فلك عبيد عتقا لعدم الأولية
تفقدان الفردية . ولو قال : « إلا آخرهم » فلك عبدا فعبدا عتقوا .

م : إذا قال لبيده « أبيعكم حمل هذه الحنفة فهو حر » فحملوها جميعا ، ينظر :

(١-١) وفى خل : فكل فردتين (٢-٢) وفى خل ١ وكل من تعين كونه أوسط .

إن كانت الخشبة خفيفة يقدر الواحد على حملها لم يعتقوا حتى يحملها واحد بعد واحد ، وإن كانت الخشبة ثقيلة لا يقدر الواحد على حملها وإنما يقدر عليه اثنان أو أكثر عتقوا . و هو نظير ما لو قال لمبيده « أيكم أكل هذا الرغيف فهو حر » فأكله اثنان أو أكثر من ذلك لا يعتق واحد منهم سواء كان يقدر الواحد على أكله بدفعة واحدة أو بدفتين أو بدفعات . و هو نظير ما لو قال لمبيده « أيكم شرب ماء هذا البحر فهو حر » فشرب كل واحد منهم قطرة عتقوا ؛ ثم إن محمدا رحمه الله يقول في الكتاب : إذا كانت الخشبة ثقيلة لا يقدر الواحد على حملها فإذا حملوا عتقوا ، و يقول أيضا : إذا كانت الخشبة خفيفة بحيث يقدر الواحد على حملها إذا حملها واحد عتق ؛ وإذا حملها واحد بعد واحد عتقوا - و فيه نوع إشكال لأن هذه القطة إن كانت خاصة ينبغى أنه إذا حملها الواحد حكم بعتقه و لو حملها بعد ذلك آخر أنه لا يعتق ، وإن كانت عامة ينبغى أنه لا يعتق واحد ما لم يحملوها جميعا واحدا بعد واحد كما لو قال « إن حملتم هذه الخشبة فأتم أحرار » ، والجواب أن هذا اللفظ خاص بصورته عام من حيث معناه فإذا حملها واحد عتق بخصوص الصورة و إذا حملوها جميعا واحدا بعد واحد عتقوا بعموم المعنى بخلاف قوله « إن حملتم هذه الخشبة » لأنه عام بصورته و معناه فالتم يحملوها لم يعتقوا .

و في الكافي : و لو قال لغيره « أي عبيدي ضربته فهو حر » فضربهم معا : لم يعتق إلا واحد و بينه المولى ، و لو ضربهم متفرقا عتق الأول . و لو قال « أي عبيدي ضربك فهو حر » فضربوه عتقوا ؛ و كذا لو قال « أي نسائي كلتها و أي نسائي شئت طلائها و أي نسائي شئت طلائها » .

و لو قال « من شئت من عبيدي عتقه فهو حر » فشاء عتق الكل إلا واحد ، و قالوا : عتق الكل . و لو قال « من شاء من عبيدي عتقه فهو حر » فشاؤا عتقوا .

(١) نظير لأول شتى اللسانة و هو كون الخشبة خفيفة (٢) نظير لشتى الثاني و هو كون الخشبة ثقيلة غير مقدورة حملها للواحد .

و لو قال لعبد يملكه أولا «كل ولد يولد لك فهو حر» لا يصح وإن قال «وأنت في ملكي» إلا أن تكون زوجته أمه . و لو قال «كل ولد يولد لك في ملكي» فولد له من أمه ملكها الخالف بعد الحلف : عتق .

و في جامع الجوامع : قال لعبد «أعتق أى عيى شئت» فلى غيره ، وكذا «أى عيى شئت عتقه فهو حر - أو : أى عيى زوجته» ، ولو قال «كل جارية دخلت فى حرة و ابنها و عبد من عيى» فدخلن : عتقن مع الأولاد و عبد واحد .
م : و في الفتاوى : رجل قال «كل جارية أشتريها ما لم أشتري فلانة الجارية - سماها - فى حرة» ثم إن الجارية المحلوف عليها ظابت أو ماتت فاشتري جارية أخرى : ففى الموت لا تمتق عند أبى حنيفة و محمد رحمهما الله لأنه وجد الشرط و اليمين ساقط على قولها لقوات الغاية ، و فى الغية تمتق ما لم يظهر موتها بلا خلاف .

و إذا قال لعبد «أيمكم بشرى بقدم فلان فهو حر» فبشره جميعا : عتقوا ، و لو بشر واحد بعد واحد : عتق الأول خاصة - و فى الفتاوى الخلاصة : و لو قال «أى غلمانى أخبرنى بكذا» و المسألة بظاهرها : عتق الأول و الثانى - م : و لو أمر واحد منهم عبدا آخر أن يذهب إلى مولاه برسائه فإن أضاف الرسول الخبر إلى المرسل بأن قال «إن فلانا يقول لك أبشرك بقدم فلان» : عتق المرسل دون الرسول ، و إن قال الرسول «أياها المولى إن فلانا قد قدم و أرسلنى عبدك فلان إليك لأبشرك» : عتق الرسول دون المرسل - و فى الحجة : و إن لم يقل ذلك و لكن بشره من تلقاء نفسه لا يعتق و من بشره بعد ذلك منهم لا يعتق .

و فى التوازل : و لو قال للمالكة «أيمكم أخبرنى بقدم فلان - أو قال : من أخبرنى بقدم فلان فهو حر» فأخبروه جميعا واحدا بعد واحد : عتقوا جميعا ، و لو قال «إن أخبرنى أحد منكم بقدم فلان فهو حر» فأخبروه واحدا بعد واحد عتق الأول و لا يعتق غيره ، و إن أخبروه جميعا عتق واحد منهم و الخيار إلى المولى ، فإن مات المولى قبل أن

(١) وصلىة (٢-٣) ليس فى خل .

يبين والعبيد ثلاثة : عتق ثلث كل واحد منهم ، وإن مات واحد منهم والمولى حتى ؟ كان المولى بالخيار في الباقيين ، فإذا مات المولى عتق نصف كل واحد منها ، فإن مات أحد الباقيين والمولى حتى عتق الثالث .

وإذا قال الرجل لماليكة : أيكم دخل دار فلان فهو حر ، فدخلوا : عتقوا ، وإن قال : إن دخل أحد منكم دار فلان فهو حر ، فدخلوا واحدا بعد واحد : عتق الأول ، وإن دخلوا جميعا : عتق واحد منهم والخيار إلى المولى .
وفي جامع الجوامع : أعتق الذين يشاؤون من عبيدي ، فشاء واحد لا يعتق ، واثنان فصاعدا عتقوا .

م : رجل قال لعبده : أنت حر قبل الفطر والأضحي بشهر ، فإنه يعتق في أول رمضان ، وهو نظير ما لو قال لعبده : أنت حر قبل موت فلان وفلان بشهر ، فمات أحدهما لتمام شهر من وقت هذه المقالة عتق العبد . وفي شرح الطحاوي : في قول أبي حنيفة - ويستند إلى ما قبل موته بشهر . وفي السراجية : ولو مات قبل معنى الشهر لم يعتق . وفي الكافي : ولو قال لأمته : أنت حرة قبل موت فلان بشهر ، فولدت ثم مات فلان لتمام الشهر : إن مات واما في ملكه عتقا ، وعندهما لا يعتق الولد إلا إذا كان في البطن وقت موت فلان ، وإن باعها لا يعتق واحد منها ، وإن باع الولد عتقت ، وإن باع الأم عتق الولد ، وإن باع الأم ثم ملكها ثم مات فلان لأقل من شهر منذ ملكها : لا يعتق عنده ، وعندهما يعتق مقتصرا ، ولو مات بعد شهر : يعتق ، ولو باع النصف ثم مات فلان لتمام الشهر : عتق النصف الثاني إجماعا .

ولو قال : أنت حر قبل موتي بشهر ، وكاتبه ثم مات لتمام الشهر : فإن كان أدى بعض البدل عتق وبطلت الكتابة ورد ما أخذ من العبد - وهذا عند أبي حنيفة ، وعندهما يعتق للحال فلا تبطل الكتابة ولا يلزم رد ما أخذ ، وإن أدى كل البدل لا تبطل الكتابة ، فإن قطعت يده ثم مات المولى لتمام الشهر يجب نصف قيمة العبد .

(١) أي في الحال .

وفي شرح الطحاوى: ولو قال: أنت حر قبل قدوم فلان و فلان بشهر، قدم أحدهما بعد مضي الشهر: لا يقع العتق حتى يقدم الآخر، ولو قال: أنت حر قبل موت فلان و قدوم فلان بشهر، قدم أحدهما أو مات أحدهما قبل مضي الشهر لا يعتق أبداً، ولو مات أحدهما بعد مضي الشهر لا يعتق حتى يقدم الآخر، ولو قدم أحدهما بعد مضي الشهر عتق ولا ينتظر موت الآخر إلا أنه لا يستند^(١).

ولو قال: أنت حر الساعة إن كان في علم الله تعالى أن فلاناً يقدم إلى شهر، فهذا وقوله: قبل قدوم فلان بشهر، سواء.

وفي نوادر المحلى: عن أبي يوسف رحمه الله: رجل قال: إن اشتريت فلاناً فهو حر، وادعاه رجل أنه ابنه ثم اشترياه معا: فهو حر ونصف ولأنه للذي حلف بستته وهو ابن الذي ادعاه.

وفي نوادر ابن سماعه: عن أبي يوسف رحمه الله رجل قال لعبد: إن اشتريت من هذا العبد شيئاً فهو حر، ثم اشتراه وهو أبوه فإنه يعتق بالقرابة ولا يقع عتق الخائف عليه.

وفي الذخيرة: رجل قال لعبد: إن اشتريتك أنا وأبوك فأنت حر، فاشترياه: عتق على الأب بالقرابة عند أبي يوسف رحمه الله، وعتق باليمين عند أبي حنيفة رحمه الله.

م: وفي نوادر داود بن رشيد عن محمد رحمه الله: رجل قال لفلان وهو في يد رجل: إن اشتريته فهو حر، ثم أقر أنه لفلان ثم اشتراه: كان للقرلة ولا يعتق. وفي نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله: إذا قال: كل مملوك اشتريته فهو حر إلى سنة، فاشتري عبداً: قال: لا يعتق حتى تأتى عليه سنة من يوم الشراء. ولو قال

(١) في نسخة وقع لفظ: لا يستند، بعد قوله: لا يعتق حتى يقدم الآخر، أى وإن قدم الآخر فيعتق إلا أنه لا يستند إلى الموت.

« كل مملوك أملكه فهو حر » يعتق ما كان في ملكه - وفي التجريد : من ذكر وأنثى -
 م : يوم الحلف ، ولا يعتق ما استغيد إلا إذا عناه - وفي الخلاصة الحاتية : إلا إذا عناه
 فيعتق كلاهما ، ولا يصحق في صرف العتق من كان في ملكه وقت اليمين فيعتق المشتري
 ومن كان في ملكه وقت اليمين ويدخل فيه المدبر وأم الولد - وفي الحاتية : وأما الأذن -
 م : والعبد المرحوم ، ولا يدخل فيه المكاتب إلا بالنية ، ولا يدخل المشترك بينه وبين
 غيره ، ولا يدخل فيه الجنين - وفي التفريد : ولا يدخل عبد عبده أيضا خلافاً لمحمد
 رحمه الله ، وفي الحجة : وأما العبد المأذون إذا لم يكن عليه دين فلا يدخل عند
 أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله إلا أن يتوبه ، ولو كان عليه دين يحبط
 لا يعتق وإن نوى .

و إذا قال العبد المأذون أو المكاتب « كل مملوك أملكه فيما يستقبل فهو حر »
 فلك مملوكا بعد ما عتق : لا يعتق عند أبي حنيفة ، وعندهما يعتق ، وعلى هذا الخلاف
 إذا قال « كل مملوك أشتريه فهو حر » فاشتري مملوكا بعد ما عتق . وأجمعوا على أنه إذا
 قال « إذا أعتقت فكل مملوك أملكه فهو حر - أو قال : إذا أعتقت فكل مملوك أشتريه
 فهو حر » فلك مملوكا بعد العتق أو اشتري مملوكا بعد العتق أنه يعتق ، وأجمعوا على
 أنه إذا قال « كل مملوك لي - أو قال : كل مملوك أملكه فهو حر » فلك مملوكا بعد
 العتق أنه لا يعتق - فنشأنا رحمهم الله من قال : ما ذكر من الخلاف يجب أن
 يكون على العكس وينبغي أن يعتق ما يملكه بعد العتق عند أبي حنيفة خلافاً لهما ،
 وردوا هذه المسألة إلى مسألة أخرى وهي ما إذا قال لأمته « أول ولد ولدته فهو حر -
 أو قال لها : إن ولدت ولداً فهو حر » فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله ينصرف إلى الولد
 الحى تحقيقاً للجزاء فها هنا يجب أن ينصرف يمينه إلى ما يملكه بعد العتق ، وعلى قولها
 في تلك المسألة ينصرف يمينه إلى الولد الحى والميت وها هنا يجب أن ينصرف يمينه إلى
 ما

ما يملكه في الحال وإلى ما يملكه بعد العتق ، وعانهم على أن الخلاف في هذه المسألة على الوجه الذي ذكرنا .

وفي الجامع : وإن قال « كل مملوك أملكه الساعة فهو حر » فهو على ما في ملكه دون ما يستفيد - وفي الحاشية : لا يمتنع ما استفاده في ساعته ، فإن عني به الساعة الزمانية التي يذكرها المتجمعون يصدق في إدخال ما يستفيد بعد الكلام ولا يصدق في صرف العتق عما كان في ملكه .

م : وإن قال « كل مملوك أملكه رأس الشهر فهو حر » فكل مملوك جاء رأس الشهر وهو يملكه أو يملكه في ليلة رأس الشهر ويومها فهو حر في قول محمد رحمه الله ، وقال أبو يوسف رحمه الله : هو على ما يستفيدة في تلك الليلة ويومها ؛ وعلى هذا الاختلاف إذا قال « كل مملوك أملكه غدا فهو حر » - وفي الظهيرية : ولا يلة له - م : عتق ما اجتمع في ملكه في الغد ممن هو في ملكه للحال ومن يملكه غدا في قول محمد ، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله : يعتق ما يستفيدة في الغد لا غير .

وفي شرح الطحاوي : ولو قال « كل مملوك أملكه فهو حر غدا » يعتق في الغد الموجود في ملكه وقت اليمين ، والحادث بعد ذلك لا يعتق .

وفي الولوالجية : ولو قال « كل مملوك لي حر يوم أكلم فلانا » ثم اشترى مملوكا ثم كلبه : لم يعتق ، ولو قال « يوم أكلم فلانا فكل مملوك لي يومئذ فهو حر » عتق ، وإن قال « يوم أكله فكل مملوك أملكه أبدا فهو حر » ثم اشترى مملوكا ثم كلبه : لم يعتق ، ولو قال بعد الكلام « كل مملوك أملكه أبدا فهو حر » ينصرف إلى ما يملكه بعد الكلام لا إلى ما كان ملكا له قبل الكلام فكذا ما هنا .

ولو قال « كل مملوك لي فهو حر » وله عبد يتيه وبين غيره لم يعتق ، فإن نواه عتق استحسانا . وإن كان عبدا تاجرا له ماله وعليه دين أو لا دين عليه : عتق العبد التاجر بالإتفاق كسائر عبيده ، وأما ماله « عند أبي حنيفة إن كان عليه دين يحيط برقبته وكسبه

(١) أي عبيد العبد التاجر .

لم يعتقوا نواهم أو لم ينوم : إن لم يكن لم يعتقوا إلا أن ينومهم . وعند أبي يوسف في الوجهين لم يعتقوا إلا أن ينومهم . وعند محمد عتقوا في الوجهين نواهم أو لم ينومهم . وهذا بناء على أن المولى لا يملك كسب العبد المأذون إذا كان مستغرقا بالدين عند أبي حنيفة ، وعندهما يملك .

وفي الكافي : رجل قال : كل عبد بشرى بولادة فلان فهو حر ، فبشره ثلاثة متعرقين : عتق الأول دون الباقي ، ولو كان مكان «الشارة» «أخبار» : عتقوا ، وإن بشروه معا : عتقوا .

م : و روى عن أبي يوسف رحمه الله أنه قال في رجل قال : كل مملوك أملكه يوم الجمعة فهو حر ، فهذا على ما يملكه يوم الجمعة . ولو قال : كل مملوك لي فهو حر يوم الجمعة ، فهذا على ما في ملكه الحال و يعتق يوم الجمعة .

و لو قال : إن دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ فهو حر ، هذا على ما كان في ملكه يوم دخول الدار سواء كان مملوكا له يوم اليمين أو اشتراه بعد اليمين . وفي الكافي : سواء دخلها ليلا أو نهارا ، م : ولو لم يقل : يومئذ ، و باقى المسألة بحالها : فما ملكه بعد اليمين لا يعتق . و لو قال : كل مملوك أملكه فهو حر إذا جاء غدا ، فهذا على ما في ملكه في الحال في قولهم جميعا بخلاف قوله : كل مملوك أملكه غدا .

و في الزنايع : إذا أضاف العتق إلى ملكه و المضاف إليه غير مملوك له في تلك الساعة ثم ملكه لم يعتق . مثل أن يقول لحره : إن ملكتك فأنت حره ، فارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبت فلنكها فانها لا تعتق ، و لو «رح» و قال : إن ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم «يت» و ملكتك فأنت حره ، عتقت . و لو قال العبد أو المكاتب أو الحرب : كل عبد أملكه في المستقبل - أو : إلى ثلاثين سنة - أو : أبدا فهو حر ، فعتق العبد و المكاتب و أسلم الحربى و ملك عبدا : لم يعتق عند أبي حنيفة رحمه الله ، خلافا لهما ،

(١) لأن العبد التاجر «مير» فلا يملك المولى عبده .

ولو صرح وقال : كل عبد أملكه بعد عتق فهو حر ، فعتق وملك عبدا : عتق بالإجماع ، وكذا إذا قال الحربى : كل عبد أملكه بعد الإسلام ، فأسلم وملك عبدا .

ولو قال لأمته : إن دخلت هذه الدار فأنت حرة ، فأعتقها ثم ارتدت ولحق مدار الحرب ثم سبت وملكها ودخلت الدار لم تعتق عبدا خلافا لوزفر .

وعى محمد رحمه الله لو قال : كل عبد لى فهو حر ، وله عبد مأذون لا دين عليه ، للعبد عيب : عتق العبد ولم يعتق عبده عند أبى يوسف إلا أن ينوهم ، وقال محمد رحمه الله : عتقوا وإن لم ينوهم . وإن كان عليه دين مستغرق قال أبو حنيفة : لم يعتقوا وإن نواهم ، وقال أبو يوسف رحمه الله : عتقوا إن نواهم وإلا فلا ، وقال محمد : عتقوا وإن لم ينوهم .

وفى الخاتمة : رجل قال : كل مملوك أملكه فهو حر إذا جاء غدا ، يدخل فى ذلك المدبر وأم الولد ولدهما ولا يدخل فى المكاتب ويدخل فيه من كان قناوكت المقالة ثم يصير مكاتبا قبل مجئ الغد ولا يدخل فى ذلك من يملكه بعد اليمين . وفى الكافى : ولو قال : كل مملوك أملكه اليوم فهو حر ، يعتق من كان فى ملكه فى بقية اليوم إلى آخر النهار اتفاقا .

وفى شرح الطحاوى : ومن قال لعبده : أنت حر اليوم أو غدا ، لا يعتق ما لم يجئ الغد إلا إذا نوى مولاه العتق عليه اليوم بقوله : أنت حر اليوم . - الجملة فى هذا أن يقال المضاف إلى الوقتين ينزل بأول الوقتين ، والمعلق بالفعلين ينزل بآخر الفعلين ، والمضاف إلى أحد الوقتين ينزل بآخر الوقتين ، والمعلق بأحد الفعلين ينزل بأولهما ، وإذا جمع بين فعل ووقت وأدخل فيها حرف « أو » فإن وجد الفعل أولا وقع . وإن وجد الوقت أولا لا يقع حتى يوجد الفعل ، وروى عن أبى يوسف أنه قال : يتعلق بأسبقهما وجوبا - يانه : إذا قال : أنت حر إن قدم فلان و فلان ، فالتم يقدم لا يقع

وإن قال « أنت حر إن قدم فلان أو فلان ، فقدم أحدهما يقع . و لو قال « أنت حر اليوم وغدا ، يمتق اليوم ، و لو قال « أنت حر اليوم أو غدا ، يمتق غدا . و لو قال « أنت حر إن قدم فلان وغدا ، فإن قدم فلان قبل مجئ غد يمتق ، و إن جاء غد أولا لا يمتق حتى يقدم فلان ، ، على قول أبي يوسف على الرواية التي ذكرنا يمتق . و لو قال « أنت حر اليوم غدا ، يمتق اليوم . و لو قال « أنت حر غدا اليوم ، يمتق غدا . م : و لو قال « كل مملوك أملكه إلى ثلاثين سنة ، فهذا على ما يستفاده في الثلاثين سنة بلا خلاف و لم يدخل ما كان في ملكه يوم اليمين ، و على هذا إذا قال « إلى سنة ، أو قال : أبدا ، أو قال : إلى أن أموت ، فهذا باب واحد يدخل في اليمين ما يستفاده دون ما كان في ملكه ، و لو قال عتيت بقولي ثلاثين سنة و بقولي سنة أن يدوم ما في ملكي في الحال هذه المدة أو قال نويت بعد اليمين : دين فيما بينه و بين الله تعالى و لم يدين في القضاء .

إذا قال « كل مملوك أملكه فهو حر إن دخلت الدار ، أو قدم الشرط فقال « إن دخلت الدار فكل مملوك أملكه فهو حر ، فهذا سواء و يتعلق بالدخول عتق ما كان في ملكه . و في الثانية : و لو قال « كل مملوك أشتريه فهو حر إن كلمت فلانا ، فهو على ما يشتريه قبل الكلام ، و لو قال « إن كلمت فلانا فكل مملوك أشتريه فهو حر ، فهذا على ما يشتري بعد الكلام ، و لو قال « كل مملوك أشتريه إذا كلمت فلانا فهو حر ، هذا على ما اشتري بعد الكلام . و لو قال « كل جارية أشتريها هي حرة إلى سنة ، فاشترى جارية : عند محمد لا تمتق حتى تتم السنة . م : و لو قال « كل مملوك لي - أو قال : كل مملوك أملكه حر بعد غد ، و له مملوك فاشترى آخر ثم جاء بعد غد : عتق الذي كان في ملكه يوم حلف - و في الجامع الحسامي : و كذلك لو قال « كل مملوك أملكه حر بعد غد ، - م : و في الآمال عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال « كل مملوك يولد لي فهو حر إن دخلت الدار ، فولد له مملوك من أمة كانت له يوم الحلف ثم دخل الدار : عتق ، و لو (٧٦) ٣٠٤

و لو اشترى أمة بعد الحلف فولدت ولدًا ثم دخل الدار : لم يعتق .

وفي جامع الجوامع : « كل عبد أشتريه فهو حر » فاشترى وكيله لا يعتق إلا إذا نوى . وفي التجريد : و لو قال « كل مملوك أشتريه إذا دخلت الدار فهو حر » فهذا على ما اشترى بعد الدخول ، و لو قال « إن دخلت الدار فكل مملوك أملكه يومئذ فهو حر » حتى ما كان في ملكه حين دخل سواء دخلها ليلا أو نهارا .

نوع آخر

وفي الهداية : و من قال لآخر « اعتق أمتك على ألف درهم على أن تزوجنيها » فهل فأت أن تزوجه فالتق جائز ولا شيء على الأمر - و في السفناتق : ذكر شمس الأئمة السرخسي أنها لا تجبر على تزوج نفسها بخلاف ما إذا قال لغيره « طلق امرأتك على ألف درهم على » فعمل حيث يجب الألف على الأمر - و لو قال « اعتق أمتك على ألف درهم » و المسألة بحالها قسمت الألف على قيمتها ومهر مثلها فإصاب القيمة أداء الأمر و ما أصاب المهر بطل عنه ، فلو زوجت نفسها منه لم يذكره و جوابه : أن ما أصاب قيمتها سقط في الوجه الأول و هي للولي في الوجه الثاني ، و ما أصاب مهر مثلها كان مهرًا لها في الوجهين .

م : نوع آخر

إذا قال المولى لعبده « إن أدبت إلى ألفا فأنت حر » أو قال : إذا أدبت إلى ألفا ، أو قال : متى أدبت إلى ألفا فأنت حر ، لجاء العبد بالمال و خلى بينه وبين المولى : أجبر المولى على القبول - و في الخاتية : و لا يكون على المجلس - م : و ليس معناه الإكراه بالسيف وإنما معناه أن العبد إذا أحضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه و خلى بينه وبين المال يجعل المولى قابضًا و يحكم بعتق العبد - و في النبايع : سواء كان بحضرة الحاكم أو بغير حضرته - م : و هذا استحسان أخذ به علماءنا الثلاثة رحمهم الله - و في الظهيرية : و عن أبي يوسف

(١) لأن اشتراط البدل على الأجنبية في الطلاق جائز و في العتاق لا يجوز (٢) و هو ما إذا لم يقل فيه « عني » (٣) أي حصة القيمة للولي في الوجه الذي قال فيه « عني » .

رحمه الله أنه اعتبر القبول ثم رجع، وفي التجريد : وقال زفر رحمه الله لا يجبر على القبول .
 وفي الهداية : و لو علق عتقه بأداء المال صح و صار العبد مأذونا مثل أن يقول
 « إن أديت إلى ألفا فأنت حر » ، ومعنى قوله « صح » أنه يعتق عند الأداء من غير أن
 يصير مكاتباً .

وفي الخاتمة : و لو قال لاجنبي « إن أديت إلى ألفا فبدي هذا حر » ، لجاء الاجنبي
 بالآلف و وضعها بين يديه : لا يجبر المولى على القبول و لا يعتق العبد ، و لو حلف المولى
 أنه لم يقبض من فلان ألفا لا يثبت .

م : يجب أن يعلم أن هذا التصرف أى تعليق المتق بأداء المال يمين ابتداء و ينقلب
 كتابة عند الأداء ، و في شرح الطحاوى : ثم المتاق على مال من جانب المولى يمين حتى
 أن المولى لا يملك الرجوع بالقول و يملكه بالفعل كالبيع و الهبة و نحوهما ، كما إذا قال
 « إن دخلت هذه الدار فأنت حر » ، فإنه لا يملك الرجوع بالقول و يملك الرجوع بالفعل و يملك
 تعليقه بالاختار كما لو قال « إذا جاء غد فأنت حر » . بآلف . ثم ، فإنه يصح و يحل وطؤها
 قبل القبول كما لو حلف بعتقها ، و من جاب العبد بمادة مال بمال لا يجوز رجوعه عن
 ذلك و لا يجوز تعليقه بالاختار كما إذا قال « إذا جاء غد فقد اشتريت نفسك » ، فإنه
 لا يصح . و لو قال « إذا جاء غد فأعتقني على ألف درهم » ، فهذا يجوز و يكون توكيلاً
 منه حتى أن العبد يملك العزل قبل وجود الشرط و بعد وجوده قبل أن يعتق ، و لو
 لم يعزله حتى صل ذلك نفذ العتق .

و لو قال « أنت حر و عليك ألف درهم » ، فإنه يعتق و لا يلزمه المال عند أبي حنيفة
 رحمه الله ، و عندهما ما لم يقبل لا يعتق فإذا قبل عتق و لزمه المال . و كذلك لو قال العبد
 لمولاه « اعطني و لك ألف درهم » ، فأعتقه فهو على هذا الاختلاف .

وفي الذخيرة : و لو قال المولى لعبده « إن أديت إلى ألفا فأنت حر » ، يعتق للعالم ،

(١-١) وفي نسخة : أنت أديت إلى ألفا .

م : ذكر محمد في الأصل : إذا قال لعبده « إن أدبت إلى ألفا فأنت حر » فهذا إذن منه له في التجارة والعمل . و في الأصل أيضا : إذا قال لعبده « إن أدبت إلى ألف درهم فأنت حر » فهذا على المجلس ، و روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يتوقف على المجلس كما في الكتابة و كما في قوله « إذا أدبت إلى و متى أدبت إلى » و لو أدى العبد من مال اكتسبه قبل هذا القول عتق لوجود الشرط . هو الأداء . ألا ترى أنه لو أدى من مال غصبه من إنسان يعتق - و يرجع المولى عليه بمثله ، و لو أدى من مال اكتسبه بعد هذا القول لم يرجع المولى عليه شيء .

و في الظهيرية : و لو قال « إن أدبت إلى ألفا فأنت حر و إن أدبت إلى ألفين فأنت حر » فأداهما عتق بها جميعا ، و إن وجد فيها زيوتا استبدل ، و لو وجد ستوقا لا يستبدل و عتق بالآلاف ، و كذا لو قال « إن أدبت إلى ألفا أو ألفين » فأدى الألفين فوجد فيها مائة ستوقة عتق بالآلاف - و الفضل للمولى إن كان من كسبه . و إن كان استدانه فللعبد . م : و لو قال له « إن أدبت إلى ألف درهم فأنت حر » فاكْتَسَبَ بعد هذه المقالة أربعة آلاف درهم فأدى منها ألفا كان للمولى أن يأخذ الثلاثة الآلاف الباقية ، و لو جاء العبد ببعض الآلاف يجر على القبول فإذا تم سق - : هذا استحسان . و القياس أن لا يجر على القبول . و لو كان قال لأمته هذه المقالة فولدت ثم أدت لم يعتق ولدها . و لوحظ المولى عن المال المشروط لم يعتق بأداء الباقي بخلاف الكتابة . و لو باعه ثم اشتراه - و في النايص : و لو أخرج العبد عن ملكه قبل الأداء ببيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك ثم ملكه - م : فأدى المال المشروط إليه عتق و يجر على القبول في قول أبي يوسف ، و قال محمد رحمه الله في الزيادات : لا يجر على القبول و لكن إن قبل يعتق . و في التجريد : و كذلك لو رد عليه بخيار رؤية أو عيب . و في الذخيرة : روى بشر عن أبي يوسف في رجل قال لعبده « إن أدبت إلى ألف درهم فأنت حر » فأدى إليه ألف درهم

(١) فإن اكتسب قبل هذا القول ملك للمولى ف يرجع عليه بعد العتق .

إلا درهما ثم باعه المولى ثم اشتراه ثم جاء العبد بالدرهم أجبر المولى على القبول وحكم بعتقه .

وفي الحانية : و لو مات العبد قبل الأداء وترك مالا فإله لمولاه ولا يكون هو بمنزلة المكاتب .

وفي خزانة الفقه : و لو قال المولى « إذا أدبت إلى ألفا فأنت حر » لا يقتصر على المجلس وحاله كحال المكاتب إلا في تسعة أشياء : أحدها يجوز للولى يمينه ، والثاني لو مات المولى فأدى إلى الوارث المال لم يعتق والمكاتب لو أدى المال إلى الوارث عتق ، والثالث بموت المولى ينسخ ذلك الشرط ولا ينسخ عقد الكتابة ، والرابع لو أدى المال إلى المولى وفصل شيء فالفضل لمولاه وفي المكاتب الفضل له ، والخامس لا يملك المولى مطالبته بالمال وفي المكاتب يملكه ، والسادس لو صالحه على أقل منه فأدى لا يعتق والمكاتب يعتق إذا أدى ما صالح عليه ، والسابع لو أبرأه لا يعتق والمكاتب يعتق ، والثامن لو تبرع عنه إنسان لا يعتق والمكاتب يعتق ، والتاسع لو مات العبد قبل الأداء وترك مالا فإله لمولاه بخلاف المكاتب .

م : و إذا قال لعبد « أنت حر على ألف - أو : بألف - أو : على أن لي عليك ألفا - أو : على ألف تؤديها - أو : على أن تعطيني ألفا - أو : على أن تيجئني بألف » قبل العبد فهو حر ساعة ما قبل وما شرط دين عليه - وفي شرح الطحاوى : ويقع على مجله ذلك ، ولا يعتق ما لم يقبل ، وإن كان غائبا يتعلق بمجلس عليه فإن وجد القبول صح ، وإن رد أو أعرض بطل - وفي الكافي : و لو كفل به أحد صح .

وفي الإبانة^٢ : إذا قال لفلانة « اشتريك بألف درهم » فقال « قد فعلت » فهو جائز لأنه بمنزلة قوله « أنت حر على ألف درهم » .

م : و لو أعتقه على طعام موصوف في الذمة أو شيء من المكيل أو الموزون

(١) ولا يجوز للولى بيع المكاتب (٢) في حل « الزيادات » .

معلوم الجنس والوصف والقدر فى النعمة صح لان هذا يصح عوضا فى البيع فى العتق أولى، وإن كان العوض شيئا بينه صحت التسمية، وفى التجريد: فإذا أبى المالك^١ لم يفسخ العقد وعليه قيمته .

م : و إذا قال : لعبده « إذا أدبت إلى ألفا فأنت حر » قال العبد للولى « خذ منى مكانها مائة دينار » فأخذها المولى لا يعتق إلا أن يقول للعبد عند طلبه ذلك « إن أدبت إلى هذا فأنت حر » فيعتد يعتق باليمين الثانية كما لو قال « إن أدبت [إلى ألف درهم، ثم قال له « إن أدبت - ^٢] إلى خمسمائة [فأنت حر، فأدى إليه خمسمائة - ^٣] يعتق باليمين الثانية كذا هاهنا .

وفى شرح الطحاوى : ولو قال لعبده « أنت حر على ألف درهم » قبل أن يقبل قال « أنت حر بمائة دينار » قال « قبلت بالمالين » عتق ويلزمه المالاين جميعا - هذا إذا قال « قبلت بالمالين - أو قال : قبلت » على الإبهام ، ولو قال « قبلت أحد المالين الدرهم أو الدينارين » لا يعتق لأن للولى أن يقول « بعتك بالمالين » . ولو قال « أنت حر على ألف درهم أو مائة دينار » فإن قال « قبلت بأحد المالين » لا يعتق ، ولو قال « قبلت بالمالين - أو قال : قبلت » على الإبهام : عتق ويلزمه أحد المالين والبيان إلى العبد، وإن مات قبل البيان لزمه الأقل .

وفى الحاشية : ولو قال لعبده فى مرضه « إذا أدبت إلى ألفا فأنت حر » و قيمته ألف فأدى إليه ألفا من مال ا كتبه بعد هذه المقالة : يعتق من جميع ماله استحسانا - وفى التجريد : وفى قول زفر يعتق من الثلث وهو القياس . خ : ولو قال « أنت حر على ألف درهم تؤديها إلى نجومنا كل شهر كذا » يكون كتابة .

م : وإذا قال له « إذا أدبت إلى عبدا فأنت حر » ولم يصف العبد إلى قيمته

(١) أى إن كان العوض عبد الرجل وأبى الرجل أن يؤديه إلى المولى من جانب العبد (٢) زيد من الهندية وبدونه لا تستقيم العبارة .

ولا إلى جنس فهو جائز إذا أتى المبد بعد ذلك ببد وسط يجبر المولى على القبول، وكذلك إن أتى ببد هو أرفع يجبر على القبول، وإن أتى ببد ردى لا يجبر على القبول ولكن إن قبل يعتق - قال مشايخنا رحمهم الله : الأرفع في دارنا أعز الأتراك وأحسنهم ، والأوسط أفضل الهنود وأخص الأتراك ، والردى أخسر الهنود ، وفي الكافي : والوسط عند أبي حنيفة رحمه الله من كان قيمته أربعون درهما ، وعندهما يعتبر الغلاء والرخس وهو الصحيح - ٢ : ولو جاء البد بقيمة عبد ردى لا يجبر المولى على القبول وإذا رضى وقبلها لا يعتق العبد بخلاف ما إذا رضى بالبدر ردى وقبله ، والجواب في قوله : إن أدبت إلى كر حنطة ، نظير الجواب في قوله : إن أدبت إلى عبدا ، فإن جاء بكر وسط أو أرفع يجبر المولى على القبول وإن جاء بكر ردى لا يجبر ؛ ولو قال له : إذا أدبت إلى عبدا وسطا - أو قال : إذا أدبت إلى كر حنطة وسط فأنت حر ، لجاء بعد مرتقع أو بكر مرتقع لا يجبر المولى على القبول وإذا قبل لا يعتق بخلاف قوله لعمدته : إذا أدبت إلى كرا ، .

ولو قال له : إذا أدبت إلى دراهم فأنت حر ، فأدى إليه ثلاثة دراهم فصاعدا لا يجبر على القبول ولكن إذا قبل يعتق . وكذلك إذا قال : إن أدبت إلى ثوبا فأنت حر ، فأدى إليه ثوبا لا يجبر على القبول ولو قبل يعتق .

ولو قال : إن أدبت إلى ورثتي دراهم - أو قال : ثوبا فأنت حر ، كان هذا باطلا حتى لو أدى إليهم ثلاثة دراهم فصاعدا أو أدى إليهم ثوبا وقبلوا لا يعتق .

ولو قال في وصية : إذا أدى إليكم عبدى هذا عبدا - أو قال : كر حنطة فهو حر ، فهذا على الوسط ظو أنه أتى بالردى وقبل الوارث لا يستحق العتق بخلاف ما إذا قال : إذا أدبت إلى عبدا - أو قال : كر حنطة ، ولو أتى بالوسط لا يعتق ولكن يستحق العتق .

وفي الكافي : ولو قال : إذا قدم فلان فأدبت إلى أمها فأنت حر ، هدم فلان

(١) زيد بده في الهندية قلا عن المحيط : وإذا وجد القبول ثبت العبد ديناً في الذمة .

فأدى إليه ألفا يجبر على القبول ، ثم المؤدى إن كان من مال اكتسبه قبل القيد عتق العبد ويرجع المولى عليه بألف آخر .

ولو قال لورثته « إذا أدى إليكم عبدى فلان بعد موتى كر حطة هو حر » أو قال « فاعتقوا » فأدى بالردى . وقبل الوارث لا يعتق ، ولو أدى الوسط لا يعتق أيضا إلا باعتاق الورثة أو الوصى أو القاضى .

م : وفى المتنق : إذا قال لعبد « إن أدبت إلى ألفا فأنت حر » فاستقرض العبد من رجل ألف درهم ودفعها إلى مولاه : فإنه يعتق العبد ويرجع غريم العبد على مولاه فيأخذ منه ألف درهم . ولو كان العبد استقرض من رجل ألفي درهم و قيمته ألف درهم فدفع أحد الالفين المستقرض إلى مولاه وعتق بها وقد كان أكل ألفا منها قبل ذلك فإن للقرض أن يأخذ من المولى الالف التى دفعها العبد إليه ويضمن المولى أيضا للقرض ألف درهم أخرى ، وإن شاء المقرض أتبع العبد بجميع ديونه . ولو أن المولى أخذ من العبد ما اكتسب العبد بعد هذه المقالة من غير أن يؤديه العبد إليه جاز ذلك لأنه ماله ولا يعتق العبد لانعدام الشرط .

وفى الحاشية : إذا قال لعبد « ادخل الدار وأنت حر » يتعلق العتق بالدخول ولذا الطلاق .

نوع آخر

كما يتصل بهذا الفصل

وفى الظهيرية : إذا قال لعبد له « إذا أديتما إلى ألف درهم فأنتما حران » يعتبر أداؤهما فلو أداها أحدهما من عند نفسه بأن قال « خمسمائة عنى وخمسمائة أتبرع بها عن صاحبي » لا يعتقان إلا أن يقول « خمسمائة من عندى وخمسمائة بعت بها صاحبي » فيعتقان ، ولو أداها أجنبي لم يعتقا إلا أن يقول « أودى الالف لمتنهما » أو قال

(١-١) من خل ، و ، غيره « بعد هذا القبول » (٢-٢) فى خل : قدحا .

« على أيهما حران ، فإذا قبل عتقا و كان للمولى أن يأخذ المال من المولى .

م : و في الزيادات : عبد بين رجلين قال أحدهما للعبد « إن أدبت إلى ألفا فأنت حر ، فأدى إليه ألف درهم عتق نصيبه عند أبي حنيفة لا غير و للشريك الساكن أن يأخذ من الممتق نصف ما أخذ من العبد ' و لا يرجع الممتق على العبد بشيء ، و لو كان قال « إن أدبت إلى ألفا فصبي منك حر ، فأدى إليه ألف درهم عتق نصيبه لا غير عند أبي حنيفة رحمه الله و يأخذ الساكن من الممتق نصف ما أخذ من العبد و يرجع الممتق على العبد بذلك بخلاف الفصل الأول .

نوع آخر

ما يتصل بهذا الفصل

إذا قال لبيده « إن أعنت عني عبدا فأنت حر ، فان العبد يصير مأذونا في التجارة فينصرف إلى العبد الوسط ، فان اشترى هذا العبد عبدا وسطا أو وهب له عبد وسط فأعتقه عن مولاه جاز لأنه أعتقه بطريق النيابة عن المولى فكأن المولى أعتقه بنفسه و أعتق هذا العبد أيضا لوجود شرطه ، و لو اشترى عبدا مرتقا أو عبدا دون الوسط فأعتقه عن مولاه لم يجوز إعتاقه و لا يعتق هذا العبد أيضا لانعدام الشرط ؛ و هذا و قوله « إن أدبت إلى عبدا ، سواء ، وكذلك إذا قال « أعتق عني عبدا و أنت حر » فهذا و ما لو قال « إن أعنت عني عبدا ، سواء . و لو قال « إن أعنت عبدا فأنت حر - أو قال : أعتق عبدا فأنت حر ، و لم يقل « عني » فأعتق عبدا وسطا : فالقياس أن لا يصح إعتاقه و لم يمتق هو أيضا ، و في الاستحسان يصح و يمتق هو أيضا و تدرج كلمة « عني » تصحيحا للأمر بالإعتاق . و إن كان المولى قال ذلك في مرضه فأعتق المأمور عبدا وسطا عن المولى صح إعتاقه استحسانا و عتق المأمور لوجود الشرط ، و إن مات المولى بعد ذلك في مرضه ذلك ينظر : إلى قيمة العبد المأمور و إلى قيمة العبد الذي أعتقه ، فان

(١) في خل « من العتق » .

كان قيمة العبد الذى أعتقه مثل قيمة المأمور أو أكثر فلا سماية على العبد المأمور وعلى العبد الذى أعتقه السماية فى ثلثي قيمته إذا لم يكن للمولى مال آخر، ولو كان قيمة العبد الذى أعتقه دون قيمة العبد المأمور عتق بعوض يعدله^١ ولا يعتبر فيه حكم الوصية، وما زاد على ذلك عتق بغير عوض و يعتبر فيه حكم الوصية، والعبد الذى أعتقه كله بغير عوض فيعتبر فيه حكم الوصية حتى أنه إذا كان قيمة العبد المأمور مثلاً ستين و قيمة العبد الذى أعتقه أربعون ولا مال له غيرهما فبقدر ثلثي المأمور عتق بعوض ولا وصية فيه، وثلث المأمور عتق بغير عوض و تعتبر فيه الوصية، والمعتق عتق كله بغير بدل و تعتبر فيه الوصية، و ينظر إلى مال الميت و تفذ وصيته من ثلثه و مال الميت ثلث العبد و قيمته عشرون، و جميع العبد المعتق و قيمته أربعون، و جعلته ستون يقسم ذلك بينهما على قدر وصيتهما^٢: وصية المأمور بقدر عشرين، و وصية المعتق بقدر أربعين، و يقسم الثلث و ذلك عشرون بينهما أثلاثاً ثلث للعبد المأمور و ثلثاه للعبد المعتق، فيعتق من العبد المأمور بحكم الوصية ستة و ثلثان فيسعى فيما بقى من رقبته و ذلك ثلاثة عشر و ثلث. و يعتق من العبد المعتق بحكم الوصية ثلاثة عشر و ثلث و يسعى فيما بقى من رقبته و ذلك ستة و عشرون و ثلثان، و يسلم لها بحكم الوصية عشرون، و يسلم للورثة بطريق السماية أربعون، فيقسم الثلث و الثلثان^٣.

و لو قال له «أعتق عني عبداً بعد موتى و أنت حر» فهذا و الذى فى حال الحياة و هى المسألة الأولى سواء إلا فى خصلة واحدة و هى أنه إذا أعتق العبد المأمور عبداً وسطاً عن المولى بعد موته لا يعتق العبد المأمور إلا باعناق الورثة أو الوصى أو القاضى، فى حال الحياة إذا أعتق المأمور عبداً وسطاً عن المولى يعتق المأمور من غير أن يحتاج فيه إلى

(١) للفروض عدم المال الآخر للمولى (٢) فيقسم الثلث منها و هى العشرون بحكم الوصية فيعطان بقدر حصتها من الثلث بالوصية، و يقسم الثلثان منها و هى الأربعون بينهما أيضاً فيسيمان فى حصتها من الثلثان للورثة (٣) الثلث لإجراء الوصية و الثلثان للسماية.

الفتاوى التاتارخانية (كتاب العتق - تعليق العتق و إضافته) ج - ٤

إعتاق أحد ، فإن قالت الورثة ، أعتق عبداً وإلا بعتك ، لا يلتفت إلى ذلك ولا يثبت للعبد استحقاق العتق عند إعتاقه عبداً عن الميت وليس للورثة إبطال حق العبد لكن يرضون الأمر إلى القاضي فيمهل القاضي ثلاثة أيام أو نحو ذلك على حسب ما يرى ، فإن أعتق المأمور عبداً وسطا في المدة التي أمهله القاضي لإعتاقه وإلا يرده إلى الورثة وأمرهم ببيعه وقضى بإبطال وصيته .

ولو كان المولى قال لورثته « إذا أعتق عني عبداً بعد موتى فأعتقوه ، فهذا و ما لو قال لعبده « أعتق عني عبداً بعد موتى فأنت حر ، سواء .

وفي الأصل : إذا قال المولى لعبده « أنت حر على أن تخدمني سنة ، قبل العبد ذلك : عتق ، كما لو قال له « أنت حر على ألف درهم ، قبل - وفي شرح الطحاوى : وعليه أن يخدمه سنة ، فإن مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله على العبد قيمة نفسه ، وعلى قول محمد عليه قيمة خدمة سنة . هم : وإن مات المولى في نصف السنة فللورثة أن يأخذوا من العبد بما بقي من السنة من قيمة الخدمة - وهذا قول أبي يوسف رحمه الله : هو قول أبي حنيفة آخر ، وقال محمد - وهو قول أبي حنيفة أولاً : يرجع بما بقي من قيمة العبد - وقائدة الخلاف إنما تظهر إذا اختلف قيمة العبد وقيمة الخدمة بأن كان قيمة العبد ألف درهم وقيمة خدمة العبد خمسمائة . فن قال « يرجع بما بقي من قيمة العبد » يقول يرجع بخمسمائة ، ومن قال « يرجع بقيمة الخدمة » يقول يرجع بمائتين وخمسين . وفي شرح الطحاوى : وكذلك لو مات العبد وترك مالا يقضى لمولاه في ماله لقيمة نفسه في قولهما ، وفي قول محمد رحمه الله يقضى بقيمة الخدمة .

وفي الهداية : ثم إذا مات العبد فالخلافة فيه بقاء على خلافة أخرى وهو أن من باع نفس العبد عنه بخارية ببعتها ثم استحققت الجارية أو هلكت - الكافي : قبل القبض - يرجع المولى على العبد بقيمة نفسه عندهما وقيمة الجارية عنده - وفي الكافي :

(١) في خل « وإلا يرده على الورثة وأمره بدفعه ويقضى بإبطال وصيته .

فهذه المسألة بناء على أن الذى إذا أعتق عبده الذى على خمر ثم أسلم أحدهما : فله قيمة نفسه عندهما ، وعنده قيمة الخمر .

وفى واقعات الناطقى : رجل قال لآخر : جارىنى هذه لك على أن تعتق عني عبدك فلاناً ، فرضى بذلك و دفع الجارية إليه لا تكون الجارية له حتى يعتق عبده .

م : وإذا قال لعبده « اخدم ولدى سنة ثم أنت حر » أو قال : إذا خدمتني وإياهم سنة فأنت حر ، فخدمهم سنة : عتق لوجود الشرط ، فإن مات المولى قبل السنة لم يعتق لقوات بعض الشرط وهو خدمة المولى ، ولو شرط المولى خدمة نفسه ومات بطل اليمين .

وفى المتقى : إذا قال لجاريته « أنت حرة على أن تخدمى فلانة ، قبلت فهي حرة وعليها أن ترد قيمتها لأن الخدمة مجهولة » قال : ولو قال « على أن تخدمى فلانة شهراً ، قبلت حتى عتقت ثم لم تخدم فلانة » قال أبو يوسف رحمه الله : ترد قيمتها ، وقال محمد رحمه الله : قيمة خدمتها شهراً .

: فى الظهيرية : سئل بعض أهل العلم عن قال لجاريته « أعتقتك على أن تخدمينى » قال : تعتق وتسمى فى قيمتها ، وقال بعضهم : إن خدمته عمره أو عمرها لا شيء . عليها ، وإن أبت أن تخدمه عمره تسمى فى قيمتها .

م . و روى بشر عن أبى يوسف رحمه الله إذا قال الرجل لعبده « أنت حر على أن تخدم فلانا سنة » فالقبول إلى فلان فإن قبل عتق وإن لم يخدمه رد قيمته . و روى بشر عنه أيضاً : إذا قال له « اخدمنى سنة » أنت حر ، قال أبو حنيفة رحمه الله : يعتق الساعة فلا شيء عليه . و قال أبو يوسف رحمه الله : لا يعتق إلا بالخدمة قبل أو لم يقبل . و لو لم يقبل « سنة » و خدمه شيئاً يسمى خدمة عتق عند أبى يوسف .

وفى المتقى : لو قال « أنت حر فاخدمنى سنة » أو قال : أنت حر فأعطينى ألفاً ،

فان قبل ذلك فهو حر الساعة و عليه أن يخدمه سنة إن كان العتق على الخدمة، وإن كان العتق على ألف فعليه أن يعطيه الألف .

و في الجامع الصغير العتاقى: و لو أعتق عبده على خدمته أربع سنين فقبل العبد: عتق و عليه خدمته أربع سنين، فان مات المولى قبل أن يخدم العبد شيئاً فعند أبى حنيفة و أبى يوسف رحمهما الله عليه قيمة نفسه للورثة، و عند محمد - و في الخلاصة الحانية: و زفر - عليه قيمة خدمته أربع سنين .

و في جامع الجوامع: قالت امرأة لبيدها « أعتقتك على أن تزوجنى و تمهر لى ألقا، فقبل ثم أبى الزوج: عتق و سعى فى قيمته و لو تزوج على مائة و رضيت لا سعاية و بالإباء من قبلها لا شئ. عليه .

م: و فى مجموع النوازل: إذا قال لبيده « أنت حر و أد إلى ألف درهم، فهو حر و لا شئ. عليه . و لو قال « أد إلى ألف درهم و أنت حر، لا يعتق ما لم يؤد ألف درهم. و فى الذخيرة: و لو قال « أد إلى ألف درهم فأنت حر، ذكره بالقاء: فانه يعتق فى الحال - ذكر محمد المسألة فى مأذون الكبير^١ و فرق بين حرف الفاء و بين حرف الواو و لم يذكر فى المسألة خلافاً، و بعض مشايخنا قالوا: ما ذكر فى هذا الكتاب من الجواب فيما إذا ذكر بحرف الواو قول أبى يوسف و محمد، فأما على قول أبى حنيفة ينبغى أن يعتق فى الحال قبل الاداء، و منهم من قال: ما ذكر فى المأذون قولهم . و فى شرح الطحاوى: و لو قال « أد إلى ألف درهم فأنت حر، لا رواية فى هذا. و قيل إنه لا يعتق إلا بأداء المال .

و لو قال « أد إلى ألقا أنت حر، يعتق فى الحال أدنى أو لم يؤد لانه لم يأت بحرف الجواه .

و فى البنايع: و لو قال « أنت حر و عليك ألف درهم،: عتق فى الحال و لم يلزمه

(١) أى فى باب للأذون من الجامع الكبير .

الآلاف قبل أو لم يقبل عند أبي حنيفة ، وقالوا : إن قبل عتق ولو مائة الآلاف ، وإن لم يقبل لم يعتق .

ولو مات المولى قبل الأداء في جميع ما ذكرنا بطلت يمينه ، ولو أخرج العبد من ملكه قبل الأداء ببيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك ثم ملكه وأحضر المال لا يجرى على القبول ، فإن قبل عتق وإن لم يقبل لم يعتق .

ولو أعتق أمته على أن يتزوجها قبلت ثم أبت عن الزواج : سعت في قيمتها . وفي تجنيس الملتقط : رجل أعتق أم ولده على أن تتزوج به ، قبلت وعتقت ثم أبت أن تتزوجه : لا شيء عليها من السعاية ، وعند أبي يوسف ومحمد تجب عليها السعاية في قيمتها .

وفي فتاوى آمو : مثل شمس الأئمة الحلواني عن قال : « إن خدمتني كثيرا فأنت حر » ، قال : إذا خدمه أكثر من شهر يعتق وإلا فلا ، وقال القاضي بديع الدين : ينصرف إلى عشرة أيام .

م : ذكر في الأصل إذا قال لأمته عدد وصيته « إذا خدمت ابني وأبقي حتى استغنيا فأنت حرة » ، فإن كانا صغيرين تخدمهما حتى يدركا ، فإن أدرك أحدهما دون الآخر تخدمهما جميعا حتى يدرك الآخر ، وإن كانا كبيرين تخدم البنت حتى تزوج والابن حتى يحصل للابن ثمن جارية لأن استثناء الكبير بهذا ، وإذا زوجت الابنة وبقي الابن تخدمهما جميعا ، وإن مات أحدهما وهما كبيران أو صغيران بطلت الوصية .^٢

وعن الحسن بن مطيع رحمه الله في رجل قال لمملوكه « اخدم ورثتي سنة بعد موتي ثم أنت حر » ، فأت بعض الورثة ؟ قال : يعتق العبد من الوقت الذي قاله الميت - وفي الظهيرية : وقال بعضهم : إذا مضت السنة من وقت الموت يعتق .

(١) آر ، م : الكبيرين (٢) لأنه لا يمكنه إظهار الشرط .

رجل قال لامته : إذا مات والدى فأنت حرة . ثم باعها من والده ثم تزوجها ثم قال لها : إذا مات والدى فأنت طالق ثنتين . فأت الوالد : كان عمداً أولاً يقول : عتق ، ثم رجع وقال : لا يقع الطلاق ولا العتاق .
وفى الذخيرة : إذا قال : أنت حر على أن تحج عني ، فلم يحج عنه فله قيمة حبة^١ .

م : وسئل الفقيه أبو جعفر رحمه الله عن رجل قال لبعده : صم عني يوماً وأنت حر - أو قال : صم عني ركعتين وأنت حر ، قال : يعتق العبد صام أولم يصم صلى أولم يصل^٢ ؛ ولو قال : حج عني حجة وأنت حر ، لا يعتق حتى يحج عنه . وفى الزيادات : إذا قال له : حج عني فى حياتي وأنت حر - أو قال : إذا حججت عني فى حياتي فأنت حر ، لا يصح هذا التعليق أصلاً . وإذا قال : أد إلى ألفاً أحج بها وأنت حر - أو قال : إذا أديت إلى ألفاً أحج بها وأنت حر ، فأدى الألف يجبر المولى على القبول ، فإذا قبل عتق حج أولم يحج ، ولو قال : إذا أديت إلى ألفاً أحج بها فأنت حر ، فأدى الألف لا يجبر المولى على القبول فإذا قبل لا يعتق حتى يحج بها . ولو قال له : حج عني بعد موتى بحجة وأنت حر ، فله أن يحج حجة وسطاً من منزل المولى وإذا حج لا يعتق ما لم يعتقه الورثة أو الوصى أو القاضى .

ولو قال له : أدفع إلى وصي بعد موتى قيمة حج يحج بها عني وأنت حر ، ينصرف إلى قيمة حج وسط من منزل الميت ، وإذا دفع العبد ذلك إلى الوصى عتق العبد حج بها الوصى أولم يحج - وفى جامع الجوامع : ثم الورثة إذا شأوا أجازوا الحج وأخذوا ثلثيها وحج بالثلث من حيث بلغ ، ولو أوصى بثلث الآخر أيضاً

(١) للفتى من الذخيرة المخطوطة . وفى النسخ : حج وسط ، إلا أن فى نحل : قيمة عبد حج وسط . (٢) النية فى المبادات البدنية مثل الصلاة والصوم لا تجوز فلا يصح التعليق ، والحج عبادة بدنية ومالية يجوز فيه النية بعد الموت أو بالذم الدائم فيصح التعليق ولا يجوز بالنية فى حالة الصحة .

قلت السعاية يقسم بين الحجج والوصى له بضرب هذا بالثلث وآخر بقدر حجج وسط .
ولو قال : حجج غنى بعد موتى وأنت حر ، ولا مال وأبى الورثة خروجه : لم ذلك
حتى يخدمهم بثلث ما يحتاج للحجج . م : ولو قال : إذا دفعت إلى وصى بعد موتى قيمة
حجج يحجج بها غنى فأنت حر ، فأداهما إلى الوصى : لا يجب إعتاقه حتى يحجج بها الوصى .

الفصل الرابع

في العتق المبهم

يجب أن يعلم بأن إعتاق المولى أحد عبديه لا بينه صحيح و يثبت للمولى خيار
التعيين - وفي الحجة : سواء قال « أحديك حر ، أو قال : هذا حر أو هذا » ، ثم عند
أبي يوسف رحمه الله للاختيار والتعيين حكم الإنشاء^(١) ، وعند محمد له حكم البيان^(٢) .

وفي شرح الطحاوى : ومن قال لعبديه « أحديك حر ، لا يتوى أحدهما بينه :
عتق أحدهما ويؤمر باليان ؛ ثم اليان قد يكون صريحا وقد يكون دليلا ، فالصريح
أن يقول « اخترت أن يكون هذا حرا باللفظ الذى قلت ، أو يقول « أنت حر بذلك
اللفظ أو بذلك العتق ، أو يقول « أعتقتك بالعتق السابق » ، فان قال له « أنت حر ، إن
أراد به عتقا مستأفا فانهما يستفان جميعا : يمتق هذا باعتاقه ، ويمتق الآخر باللفظ السابق ،
ولو قال « عتيت به العتق باللفظ السابق » يصدق . وإذا خاصم العبد أن المولى أبى^(٣)
أجبره الحاكم على أن يوقع العتق على أحدهما ، فإذا اختار أحدهما وقع العتق حين اختار ،
وقال محمد : وهما قبل ذلك بمنزلة العبدین ما دام خيار المولى قائما ، وفي التفريد : وقبل
اليان حكمهما حكم العبدین في كل حكم لا يتأدى مع الجهالة أما في حكم يتأدى مع الجهالة
فأحدهما حر بغير عين والآخر عبد بغير عين . م : قوله : وهما قبل ذلك بمنزلة العبدین ،

(١) زيد في خل : ينصرف إلى قيمة حجج وسط (٢) حكم الإنشاء : فيعتق من وقت التعيين
والاختيار (٣) حكم البيان : فيعتق من وقت القول (٤) باللفظ السابق : لأنه تعين بعد اعتناق
الثاني (٥) أى اختيار التعيين .

يشير إلى أن العتق المبهمة غير نازل .

فاعلم أن المشايخ اختلفوا في أن الإيجاب المبهمة من الطلاق و العتق هل هو نازل في المحل أم لا و أن البيان فيها معتبر بالإشهاد^١ أو بالإظهار^٢ قال المشايخ: في المسألة الأولى روايتان: على رواية الزيادات الإيجاب المبهمة غير نازل في المحل، و على رواية الأصل نازل؛ و بعضهم قالوا: المذكور في الزيادات قول أبي حنيفة، و المذكور في الأصل قولهما؛ و بعض المشايخ قالوا: الإيجاب المبهمة من الطلاق و العتق لا ينزل في المحل أصلاً بالاتفاق إلا أن يوجد من الموقع فعل يصير به موقفاً للعتق كما في العبدین لو باع أحدهما أو وهب أو تصدق و في الجاريتين إذا وطأ إحداهما عند أبي يوسف و محمد - و في الخلاصة الحانية: و لو كانتا أمتين فوطأ إحداهما - إن علققت يتعين العتق بالآخرى اتفاقاً، و إن لم تعلق لم يتعين عند أبي حنيفة خلافاً لهما .

و في فتاوى أبي الليث: إذا قال لامته «إحدكما حر»، فسل عن إحداهما بينها قال «لم أعن هذه، تنق الأخرى، و لو سل عن الأخرى قال «لم أعن هذه، عتقت الأولى أيضاً فتمتجان جميعاً - و في الحانية: و كذلك في الطلاق .

و لو قال لعبدین له «أحدكما حر»، قيل له: أيهما نويت؟ قال «لم أعن هذا، و أشار إلى أحدهما بعينه: عتق الآخر، فان قال بعد ذلك «لم أعن الآخر، عتق الأول أيضاً .

م: و في فتاوى أهل سمرقند: إذا قال «أمة و عبد من رقبتي حران»، و لم يبين حتى مات وله عبدان و أمة: عتقت الأمة و من كل واحد من العبدین نصفه و يسمى كل واحد منهما في نصفه، و لو كان له ثلاثة أعبد و أمة: عتقت الأمة و من كل واحد من الميبد الثلاثة و يسمى كل واحد منهم في ثلثيه، و لو كان ثلاثة أعبد و ثلاث إماء: عتق (١) بالإشهاد: فيعتق و تطلق من وقت البيان (٢) بالإظهار: فيعتق و تطلق من وقت القول المبهمة .

من كل واحد من السيد و الإملاء الثلث و يسعون في الباقي ، و لو كان له ثلاثة أعبد و أمتان : عتق من كل أمة نصفها و سمى في النصف و عتق من كل عبد ثلثه و سمى في الثلثين - و على هذا القياس يخرج جنس هذه المسائل .

قال محمد في الجامع الصغير . رجل قال لعبدية : أحديا حره . ثم باع أحدهما أو مات أحدهما : عتق الآخر . و روى عن محمد فيمن قال : أحد هذين ابني - أو : إحدى هاتين أم ولدي ، فمات أحد منهما : لم يضمن القائم الحرية و الاستيلاد لأن هذا إخبار عن أمر سابق و الإخبار يصح في الحى و فى الميت بخلاف البيان لأنه فى حكم الإنشاء فلا يصح إلا فى الحى ، ولو مات المولى قبل البيان : عتق من كل واحد نصفه و لا خيار للوارث - و فى شرح الطحاوى : بخلاف ما لو أعتق أحد عبديه ثم نسيه لا يجبر على البيان مخافة أن يسترى الحر ولكن تعيين الورثة يصح . م : و أما إذا باع أحدهما أو كاتبه أو رهنه أو دبره أو استولد أحدهما - و فى التهذيب : أو آجر أو باع بشرط الخيار لنفسه أو للشترى أو باع يبعاً فاسداً و لم يسلم أو سلم أو سأم أو أوصى به أو زوج أحدهما أو حلف على أحدهما بالحرية إن فعل شيئاً ، و فى الخلاصة الحاشية : و كذا لو رهن أحدهما و سلم أو كاتب أو دبر - م : فهذا كله اختيار للعتق فى الآخر .

و روى عن محمد أن اليمين إذا كانت سابقة على الحرية المجهولة يعتق الآخر لوجود الشرط تعيين الثانى للعتق لأن الذى عتق لوجود الشرط لم يبق محلاً للبيان فصار كما لو مات . و ذكر محمد فى الإملاء : إذا وهب أحدهما أو تصدق به و سلم عتق الآخر - ذكر التسليم وأنه إتفاقي لأنه شرط . و قال أبو يوسف و محمد : إذا وطأ أحدهما كان وطؤه ياناً للعتق فى الأخرى و هو معروف . و فى التجريد : و قال أبو حنيفة : إذا وطأ أحدهما لم يكن وطؤه ياناً للعتق فى الأخرى . و فى الكافى : و لو قال لأمريئة : إحداكما طالق ثلاثاً ، ثم مات إحداهما أو وطأ أحدهما : صار

يافا إجماعاً . م : وعن أبي يوسف أن التزويج والنظر في الفرج بشهوة كالوطء ؛ ولو استخدم أحدهما لم يكن اختياراً في قولهم جميعاً ، ولو أعتق أحدهما بعينه ثم قال « أردت به ذلك العتق » فالقول قوله ، أو لو وهبها وتصدق بها أو تزوج عليهما فانه يحبر على البيان في أحدهما ونحوز الهبة والصدقة والإمهار في الآخر ، وفي التجريد : ولو لم يعين حتى مات بطل فيها ، وفي جامع الجوامع : عتق نصف كل واحد منهما . وفي التجريد : ولو اشتراها أهل الحرب كان للولى أن يوقع العتق على أحدهما ويكون الآخر لأهل الحرب ، فإن لم يعتق المولى حتى مات بطل ملك أهل الحرب فيها ؛ ولو اشتراها رجل من أهل الحرب فلمولى أن يوقع العتق على أيهما شاء . يأخذ الآخر حصته من الثمن ، ولو اشترى أحدهما فاختار المولى عتقه عتق وبطل الشراء . م : ولو باعها من رجل صفقة واحدة فسلها إليه فأعتقها المشتري : أجز البائع على البيان . وفي التجريد : فإذا بين في أحدهما عتق الآخر على المشتري ولزمه القيمة . م : فإن مات البائع قبل البيان يقال للورثة « بينوا » فإذا بينوا عتق الآخر على المشتري ولا يشيع العتق فيها . ولو قتلها رجل معا فبطل القاتل نصف قيمة كل واحد منهما للولى . وذكر في الأصل : عليه نصف قيمة كل واحد منهما ودية حر ، وإن قتل أحدهما بعد الآخر فبطل القاتل قيمة الأول ودية الثاني ، وإن قتل كل واحد منهما رجل معاً فبطل كل واحد من العاتلين قيمة عبد بخلاف ما إذا قتلها رجل واحد . ولو قتل كل واحد منهما رجل على التعاقب فبطل الأول قيمة المقتول لمولاه وعلى الثاني دية المقتول لورثته ، ولو قطع رجل يد كل واحد منهما معاً أو أحدهما بعد الآخر : كان عليه إرش العبد فيها جميعاً بخلاف ما إذا قتلها رجل واحد .

وفي الولوالجية : ولو قال لأمته « إحداكما حرة » ثم قفا عين إحداهما رجل :

(١) أي قتل أحدهما رجل وقتل الآخر رجل آخر .

فالمولى على خياره . م : فان كانتا أمتين فولدت كل واحدة منهما ولدا أو ولدت إحداهما : فانه يعتق ولد التي يختار المولى لإعاق العتق عليها ، فلو ماتت الأمتان أو قتلها ما : حير المولى في أن يوقع العتق على أى الولدين شاء ، وإن مات أحد الولدين حال حياة الأمتين لم يلفت إلى ذلك .

وفي الكافي : رجل قال في صحته « سالم و بزيع و حران أو بزيع و فرقد و حران أو فرقد و مبارك حران » صح الإيجاب^١ ويخير المولى فأى لإيجاب اختار عتق من يتاوله ذلك الإيجاب و بطل غيره ، فان اختار الأول عتق سالم و بزيع ، وإن اختار الثانى عتق بزيع و فرقد ، وإن اختار الثالث عتق فرقد و مبارك ، فان مات قبل البيان عتق تلك سالم و سى في ثلثيه ، وكذا يعتق تلك مبارك و يعتق ثلثا بزيع و ثلثا فرقد^٢ . وكذا لو قال في مرضه و خرجوا من الثلث أو لم يخرجوا فأجازت الورثة ، فإذا لم يخرجوا من الثلث و لم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم : فحق سالم في سهم و حق مبارك في سهم و حق بزيع في سهمين و حق فرقد في سهمين - فبلغت سهام الوصايا ستة ، فجلنا تلك المال ستة ليكون تنفيذ الوصايا من الثلث و الكل ثمانية عشر ، فصار كل عبد أربعة و نصف فأنكسر فضعفنا فصار ستة و ثلاثين و صار تلك المال اثني عشر و كل عبد نسبه فيعتق من سالم سهان و يسمى في سبعة و من مبارك كذلك و يعتق من بزيع أربعة و يسمى في خمسة و من فرقد كذلك فبلغت سهام الوصايا اثني عشر و سهام السعاية أربعة و عشرين .

و لو قال لثلاثة أعبد منهم « سالم حر أو بزيع حر و بزيع و مبارك حران » فأى لإيجاب اختار عتق من يتاوله ذلك الإيجاب ، فان اختار الأول عتق سالم ، وإن اختار الثانى

(١) وفي خل « الإيجابان » وهو الأوضح (٢) و يسمى مبارك في ثلثيه و بزيع في ثلثه و فرقد في ثلثه .

عتق بزيغ، وإن اختار الثالث عتق مبارك و بزيغ، وإن مات قبل البيان عتق ثلث سالم و ثلث مبارك و ثلثا بزيغ، وإن قال ذلك في المرض و خرجوا من الثلث و أجازت الورثة فكذلك، وإن لم يخرجوا من الثلث و لم يميزوا : قسم الثلث على قدر سهامهم و سهامهم أربعة أسهم : سهم لسالم و سهم لمبارك و سهمان لبزيغ - نصار ثلث المال أربعة أسهم و كل عبد أربعة أسهم، يعتق من سالم سهم و يسمى في ثلاثة أسهم، و من مبارك كذلك، و من بزيغ سهمان و يسمى في سهمين، فيبلغ سهام العتق أربعة و سهام السعاية ثمانية .

و لو قال « سالم حر أو بزيغ و سالم حران أو مبارك و سالم حران » و مات . عتق سالم و ثلث كل آخر، و كذا لو لم يعد الخبر لأن الخبر صار مذكورا بالطف . و لو قال « سالم حر أو سالم و بزيغ حران » : عتق سالم و نصف بزيغ، و لو لم يعد الخبر عتقا . و لو قال « أحداكم حر أو سالم » : عتق ثلاثة أرباع سالم و ربع بزيغ . و في الكافي : « سالم حر أو بزيغ أو سالم » عتق نصف كل واحد . و لو قال « سالم حر أو بزيغ حر أو هما حران » و مات قبل البيان : عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه و يسمى في ربه، و إن لم يكن له مال سواهما و لم يخرجوا و لم يميزوا : فالثلث بينهما نصفان . و إن قال ثلاثة أعبد « أنت حر أو أحداكم - لغيره، أو أحداكم » و مات قبل البيان : عتق أربعة أناس الأول و تسمان و نصف من الآخرين . و لو قال « أنت حر أو أحداكم - وهو منهما، أو أحداكم » عتق خمسة أناس الأول و نصف تسع و تسما الثاني و نصف تسع و تسع لثالث . و إن قال « أنت حر أو أنت - لغيره، أو أحداكم » : عتق أربعة أناس كل معين و تسع لثالث . و إن قال ثلاثة أعبد « سالم حر أو بزيغ حر أو مبارك و سالم و بزيغ أحرار » و مات قبل البيان : عتق ثلثا سالم و ثلثا بزيغ و ثلث مبارك، و إن قال « أنت حر يا سالم أو أنت يا بزيغ أو أنت يا مبارك » خير لآله كقوله « أحداكم »، فإن

جمع بين سالم و بزيغ و قال «أحدكما عبد» خرج أحدهما من اليمين و دار العتق بين مبارك و بين أحدهما، فإن مات قبل اليان : عتق نصف مبارك و ربع بزيغ و ربع سالم . و ذكر في الجامع الكبير : أن قوله «أحدكما عبد» لغو فيعتق ثلث كل واحد . و لو قال «أحدكما مدبر» صار أحدهما مدبرا و دار العتق بين أحدهما، فإن مات قبل اليان : عتق نصف مبارك و ربع سالم و ربع بزيغ و صار نصف كل واحد منهما مدبرا . و إن جمع بين سالم و بزيغ و قال «اخترت أن يكون أحدهما عبدا» ثم جمع بين بزيغ و مبارك و قال «أحدكما عبد» و مات : بطل الاختيار الأول و اعتبر الثاني فتعتق نصف سالم و ربع بزيغ و ربع مبارك

و إن قال لأربعة «أحدكم حر» ثم قال لسالم و بزيغ «أحدكما عبد» ثم قال لبزيغ و فرقد «أحدكما عبد» ثم قال لفرقد و مبارك «أحدكما عبد» و مات قبل اليان : فالخيار الأخير ناسخ لما قبله و خرج فرقد و مبارك من اليمين و دار العتق بين سالم و بزيغ و أحد الآخرين فتعتق ثلث سالم و ثلث بزيغ و سدس فرقد و سدس مبارك و صار كل عبد ستة .

و لو قال في محبة لامرأته و عبده «أنت طالق أو هو حر» و هي مدخول بها و مات بلا يان : عتق نصف العبد و سعى في صف قيمته و لها كل المهر و الإرث - و هذا عند أبي حنيفة، و عندهما لها نصف الإرث و ثلاثة أرباع المهر . و لكن عند أبي يوسف ذلك في السعاية و غيرها لأن حقها في التركة و السعاية منها و نصف المهر، عند محمد كذلك، و ربع إرثها في غير السعاية .

رجل له ثلاثة أعبد و دخل عليه اثنان فقال «أحدكما حر» ثم خرج أحدهما و دخل الثالث فقال «أحدكما حر» : فإدام حيا يؤمر بالبيان لأن الإيهام منه فإن عني بالكلام الأول الثابت عتق الثابت و بطل الكلام الثاني لأنه بقي دائرا بين الحر و العبد . و إن عني بالكلام الأول الخارج عتق الخارج بالكلام الأول و يؤمر ببيان الكلام الثاني لصحته لكونه دائرا بين العبدین - هذا إذا بدأ بالكلام الأول، فإن بدأ بالكلام الثاني

وقال «عنت به الثابت، عتق الخارج بالكلام الأول ولا يعطل الإيجاب الأول، وإن قال «عنت بالكلام الثاني الداخل» عتق الداخل ويؤمر ببيان الكلام الأول؛ فإن لم يبين المولى شيئاً، مات أحدهم فالمتى يبان أيضاً: فإن مات الخارج يعتق الثابت بالإيجاب الأول لزوال المزاكم وبطل الإيجاب الثاني. وإن مات الثابت يعتق الخارج بالإيجاب الأول والداخل بالإيجاب الثاني، وإن مات الداخل خير في الإيجاب الأول فإن عني به الخارج يعتق الثابت بالإيجاب الثاني، وإن عني به الثابت بطل الإيجاب الثاني؛ فإن لم يمت واحد منهم ولكن مات المولى قبل البيان: شاع العتق بينهم على اعتبار الأحوال: فيعتق من الخارج نصفه ومن الداخل نصفه ومن الثابت ثلاثة أرباعه، وقال محمد: يعتق ربع الداخل. وإن كان القول منه في المرض فإن كان له مال يخرج قدر العتق من الثلث. وذلك: رقة وثلاثة أرباع رقة عندهما، ورقة ونصف رقة عنده؛ أو لم يخرج ولكن أجازت الورثة فالجواب كما ذكرنا: وإن لم يكن له مال سوى العيّد ولم يجز الورثة قسم الثلث بينهم كما وصفنا. ويانه أن قول: حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة الأرباع، وحق الداخل عندهما في النصف أيضاً فيحتاج إلى مخرج له نصف وربع وأقله أربعة أخماس حق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق «سبعة» فيجعل ثلث المال سبعة وإذا صار ثلث المال سبعة صار جميع المال «أحداً وعشرين» وماله ثلاثة أعبد فيصير كل عبد «سبعة»: فيعتق من الخارج سهان ويسعى في خمسة، ويعتق من الداخل سهان ويسعى في خمسة، ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في أربعة. فبلغت سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية أربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان؛ وعند محمد حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل رقة ستة وسهام السعاية اثنا عشر وجميع المال ثمانية عشر: فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة ومن الخارج سهان ويسعى في أربعة، ومن الداخل سهم ويسعى في خمسة.

ولو كان هذا في الطلاق بأن كان لرجل ثلاث نسوة ولم يدخل بواحدة منهن

فدخلت عليه امرأة فقال «إحداكما طالق» ثم خرجت إحدهما ودخلت الثالثة فقال «إحداكما طالق» : فإدام الزوج حيا يؤمر باليان فان وجد اليان فكيما مر ، وإن مات قبل اليان يوزع حكم الطلاق عليهن باعتبار الأحوال - وهاهنا أحكام ثلاثة: حكم المهر والميراث والعدة ، أما حكم المهر فسقط من مهر الداخلة ثمنه^١ ومن مهر الخارجة ربه ومن مهر الثابتة ثلاثة أثمانه ، وأما حكم الميراث فللداخلة نصفه والنصف بين الخارجة والثابتة نصفان ، وعلى كل واحدة عدة الوفاة احتياطاً لاحتمال كونها منكوبة ولا تصور عدة الطلاق لعدم الدخول .

وفي شرح الطحاوى : رجل قال لعبدية «أحدكما حر بألف درهم» : لا يعتق واحد منهما حتى يقبلا فى المجلس ، فان لم يقبلا حتى اقرقا عن المجلس : بطل ، وإن قبل أحدهما ولم يقبل الآخر : لا يعتق - لأن للولى أن يقول «عنت غير القابل» ، وإن قبلا فان قال كل واحد منهما «قبلت بخمسائة» : لا يعتق واحد منهما - لأنه أعتق أحدهما بألف لا بخمسائة ، وإن قال كل واحد منهما «قبلت بألف» أو لم يقل «بألف» ، ولكن قال «قبلت» : يعتق أحدهما بألف ويقال للولى «دين» ، فإذا أوقع العتق على أحدهما عتق و لزمه الألف ، وإن مات^٢ اقسمت تلك الرقة نصفين فيعتق كل واحد منهما بخمسائة ويسمى فى نصف قيمته^٣ . وفى الكافى : ولو قال لأربع إماء «كلما نكت» واحدة منكن فواحدة منكن حرة ، فوطاً ثنتين ومات قبل اليان : عتق نصف كل واحدة عند أبي حنيفة ، وعندهما عتق من الموطوءة آخراً ثلثها^٤ ومن كل واحدة من البواقي خمسة أسباعها ؛ ولو وطاً ثلاثاً عتق ثلاثة أرباع كل واحدة ، وعندهما عتق من الموطوءة أولاً سبعة أثمانها وكذلك من غير الموطوءة ومن الثانية ثلاثة أرباعها ومن

(١) قد فرض أنهن غير مدخول بهن فلهن نصف المهر قسم بينهن لسقوط على اعتبار الأحوال سقط من مهر الداخلة ثمنه (٢) أى قبل اليان (٣) وفى الهندية : اقسمت تلك الرقة بينهما نصفان فيعتق من كل واحد نصفه بخمسائة ويسمى فى نصف قيمته (٤) فى خل : «فكحت» . (هـ) فان عند الموطوءة الثانى لم يبق فى ملكه إلا ثلاث غير معينة فتقسم الحرية على الثلاث و صار نصيبها الثلث وعلى هذا القياس فيما يأتى من المسائل .

الثالثة نصفها ، ولو وطأ الأربع عتق بالاتفاق . ولو زاد سواها ، بأن قال : كلما نكت^١ واحدة منكن سواها حرة . ثم وطأ ثنتين : عتق ثلاثة أسباع الأولى و ثلث الثانية و أربعة أسباعه و ثلث سبع من كل واحدة من غير الموطوءتين ، و عتدهما عتق من غير الموطوءتين من كل واحدة ثلاثة أرباعها و من الأولى نصفها : و إن وطأ ثلاثاً فعتدهما يعتق ثمن الثالثة ، و إن وطأهن عتق .

رجل قال لعبدية : أحديا حر بألف ، فقالا : قلنا ، ثم قال : أحديا حر بخمسمائة ، قبلا : صح الإيجاب الأول و بطل الثاني ، و إذا صح الكلام الأول فما دام حيا يرجع يانه إليه ، فإن مات قبل البيان شاع العتق فيها و شاع المال^٢ فيعتق نصف كل واحد بخمسمائة و يسمى كل واحد في نصف قيمته . و إن قال : أحديا حر بألف درهم ، فلم يقبل حتى قال : أحديا حر بمائة دينار ، ثم قبلا : صح الإيجابان فإذا قبلا انصرف قبولها إلى الكلامين و خير المولى إن شاء أوقع العتق عليهما بالمالين و إن شاء أوقع العتق على أحدهما بالمالين^٣ و يسمى كل واحد منهما في ربع قيمته . لانه إن أراد بالإيجاب الأول و الثاني واحدا عتق الواحد بالمالين ، و إن أراد بالكلام الثاني غير الذي أراده بالكلام الأول عتقا بالمالين قتيقا بعتق رقبة و بقى عتق الآخر مترددا بين الثبوت و السقوط فيعتق رقبة و نصف بينهما لكل واحد منهما ثلاثة أرباعه و على كل واحد منهما نصف المالين . و لو قال لمعين منهما : أنت حر بألف أحديا بمائة دينار ، قبلا و مات بلايان : عتق المعين بألف درهم و حمسين دينارا و نصف الآخر بخمسين دينارا و يسمى في نصف قيمته . و لو قال : أحديا حر بألف درهم و الآخر بخمسمائة ، قبلا : عتقا و بطل خيار المولى و على كل واحد منهما خمسمائة - كرجلين قالوا لرجل : لك على أحدهما ألف و على الآخر خمسمائة ، يجب على

(١) في خل ، نكتت ، (٢) لشروع العتق - كما في الهندية (٣) زيد في الهندية : و إن مات قبل البيان عتق ثلاثة أرباع كل واحد بنصف المالين - الخ .

كل واحد منها خمسمائة . ولو قال « أحديا حر بألف » والآخر بغير شيء ، قبلا : عتقا بغير شيء . - كرجلين قالوا لرجل « لك على أحديا ألف » لا يقضى بشيء .

وفي شرح الطحاوى : « ولو قبل أحدهما بأقل المائتين والآخر بأكثر المائتين : عتق الذى قبل بأكثر المائتين . ولو قبل كل واحد منهما بأقل المائتين لا يمتقان جميعا . وإن قال « أحديا حر بألف » والآخر بألفين ، فقال أحدهما « قبلت » ولم يزد عليه . أو « قبلت بألفين » : عتق بألف - قيل هذا قولها ، أما عند أبي حنيفة فيجب أن لا يعتق وعليه ألف في صورتين . وإن قال « قبلت العتق بألف » : لا يعتق ، وإن قال « أحديا حر بألف درهم » والآخر بمائة دينار ، فقال أحدهما « قبلت » وسكت : عتق ويعطى العبد أى المائتين شاء لأن الجنس مختلف وكان الخيار لمن عليه - كمن قال لآخر « لك سلى ألف درهم أو مائة دينار » كان اليان إليه . وإن قال « قبلت العتق بألف درهم » أو قال « قبلت بمائة دينار » : لم يعتق . وإن قال « أحديا حر بألف درهم » والآخر بغير شيء ، فقال أحدهما « قبلت العتق بألف » : عتق وللولي الخيار فان عتق القابل بالإيجاب مجانا عتق مجانا وبقي الآخر عبدا . وإن عناه بالإيجاب بألف عتق بألف ويعين الآخر للإيجاب مجانا فيعتق . وإن مات المولى قبل اليان وكان القول فى الصحة : عتق القابل بخمسمائة ونصف الآخر مجانا . ولو قال « أحديا حر بألف درهم » والآخر بمائة دينار ، قبلا : عتقا ولا شيء عليهما . وكذا لو قال لامرأتي « إحديا طالق بألف درهم » والآخر بمائة دينار ، قبلنا : باتا ولا شيء عليهما . وإن قال « أحديا حر بغير شيء » أو « أحديا حر بألف » قبلا : عتق أحدهما مجانا وخيار التمين إليه وجل الإيجاب الثانى . وكذا لو قال « أحديا حر بألف » قبلا ثم قال « أحديا حر بغير شيء » . صح الأول وخير فيه وجل الثانى ، وإن قال « أحديا حر بألف » وأحديا حر بغير شيء ، قبلا : عتقا ولا شيء عليهما . وكذا لو قال « أحديا حر إذا جاء غدا أحديا حر الساعة » لجاء غدا عتقا .

و في شرح الطحاوى : وإذا اختلط حر بعبد كرجل له عبد فاختلط بحر فيقول كل واحد « أنا حر » ، والمولى يقول « أحدكما عبدى » ، فإن لكل واحد منهما أن يحلف المولى « باق» ما يعلم أنه حر ، فإن حلف لأحدهما ونكل لآخر عتق الذى نكل له دون الآخر ، وإن نكل لها جميعا عتقا جميعا . وإن حلف لها : فقد اختلط الآن حر بعبد فالقاضى يقضى بالاحتياط ويعتق من كل واحد نصفه بغير شيء ونصفه بنصف القيمة . وكذلك لو كانوا ثلاثة يعتق من كل واحد ثلثه ويسمى فى ثلثى قيمته - وهذا كرجل أعتق أحد عبديه بعينه ثم نسي أيهما كان ، فإن بين عتق من بين . وإن لم يبين وقال « لا أدري أيهما حر » لا يجر على اليان ولكن يعتق من كل واحد منهما نصفه مجانا ونصفه بنصف القيمة كذلك هاهنا .

رجل قال فى صحته لعبديه « أحدكما حر » ثم مرض مرض الموت فصرف ذلك إلى أحدهما عتق ذلك من جمع المال . وإن كانت قيمته أكثر من الثلث لما أن اليان ليس بابتداء الإيقاع .

ولو قال « إحداكما مدرة » صارت إحداهما مدبرة لا غير فإذا وطأ إحداهما لا يكون يانا بالإجماع ، ولو كانت له عشر إماء يجمع عن دطهن واستخدامهن فى هذه الحالة . - الحيلة فيه أن يعقد عقد النكاح عليهن فيحل الفرج ، ولو باعهن جملة انفسخ البيع فى الكل ، ولو باعهن على الأفراد جاز البيع فى الكل إلا فى الباقية فانها تعتق ويكون يانا ولم يملك اليان من طريق القول ولكنه من طريق الفعل .

م : و فى الجامع . إذا قال الرجل لعبدين له « إذا جاء غد فأحكما حر » ثم مات أحدهما اليوم أو أعتقه أو باعه أو وهبه وقبضه الموهوب له ثم جاء الغد : يعتق الثانى ، فإن قال المولى قبض بحجى الغد « اخترت أن يقع العتق إذا جاء غد على هذا العبد بعينه » كان باطلا . و فى الجامع أيضا : إذا قال الرجل لعبدين له « إذا جاء غد فأحكما حر »

(١) أى إذا أعتق واحدة معينة ثم نسي

ثم باع أحدهما ثم اشتراه قبل مجيء الغد ثم جاء الغد : عتق أحدهما واليلاذه إليه ، ولو باع أحدهما ثم اشتراه قبل مجيء الغد ثم باع الآخر ولم يشتره حتى جاء الغد : عتق الذي في ملكه عند مجيء الغد ولا تبطل اليمين بالبيع ، ولو باع نصف أحدهما ثم جاء الغد : عتق الكل ، ولو باع نصف كل واحد منهما ثم جاء الغد : عتق أحدهما واليان إليه .

و في البقال : إذا قال « هذا حر هذا ، عتقا ، ولو قال « هذا هذا حر » : عتق الثاني ، ولو قال « هذا حر هذا إن دخل الدار » عتق الأول في الحال والثاني عند الشرط ، ولو قال « هذا حر إن دخل الدار » هذا حر إن كلم فلانا ، فكما قال يعتق الأول إذا دخل الدار ويعتق الثاني إذا كلم فلانا . ولو قال « أحديكما حر إن شاء » ، ثم قال « أحديكما حر » ، فشاء أحدهما : عتقا .

و إذا جمع بين عبده و بين من لا يقع العتق عليه كالبيمة - و في التفريد : أو الحائط أو الميت - م : فقال « عبي حر أو هذا » أو قال « أحديكما حر » : عتق عبده عند أبي حنيفة ، و قالوا : لا يعتق عبده - هكنا ذكر في بعض المواضع ، و ذكر في بعض المواضع قول أبي يوسف مع أبي حنيفة . و ذكر محمد في عتاق الأصل : إذا قال « أحد عبيدي حر » ، ولا يعلم له إلا عبد واحد . عتق عبده ، و هذا بخلاف ما إذا جمع بين عبده و عبد غيره ، و روى ابن سماعة عن محمد إذا جمع بين عبده و بين ما لا يقع العتق عليه و قال « هذا حر أو هذا » : لا يعتق عبده ، و لو قال « أحديكما حر » يعتق عبده .

و في الحائنة : رجل قال لامته الحامل في صحتها « أنت حرة أو ما في بطنك » فولدت من الغد غلاما ميتا استبان خنقه . عتقت الجارية في قياس قول أبي حنيفة ، ولو لم تلد حتى ضرب إنسان بطنها فألقت من الغد جنينا ميتا استبان خلقه : فهو بالخيار إن شاء أعتق الأمة و يعتق الجنين بعثقها ، و إن لم تكن حاملا عتقت الجارية .

و في الخلاصة : عن أبي يوسف فيمن كان له ثلاثة أعبد فقال ثلاث مرات « أحد عبيدي حر » : عتقوا ، و لو قال « أحديكم حر » و كرر الثالث : عتق واحد منهم .

وفي شرح الطحاوى: ولو جمع بين عبد ومدر فقال «أحدكما مدر»، فانه يلغو لفظه، ولو جمع بين عبيد ومدر فقال «اثنان منكم مدران»، يصرف أحد المدبرين إلى الإخبار ويصير أحد العبيد مدبرا كأنه قال «أحد العبيد مدر»، فيؤمر بالبيان، وإن مات قبل البيان أثبت ملك الرقة بين العبيد نصفين - وهذا كما لو جمع بين عبيد وحر فقال «اثنان منكم حران»، يصرف أحدهما إلى الحر^(١) والآخر^(٢) إلى الإعمال فيعتق أحد العبيد لا غير كأنه قال «أحد العبيد حر»، فيؤمر بالبيان، فان مات قبل البيان عتق من كل واحد نصفه .

وفي جامع الجوامع: قال للمدبرين «أحدكما حر»، فخرج واحد، دخل عبد فقال «أحدكما مدر في الصحة والقيمة سواء»، فأت ولا مال له . فالخارج عتق كله والباقيان بحالهما أحدكما مدر وأحد الباقيين حر من العبد عتق نصفه من الجميع هكذا ربع كل واحد وثلاثة أرباعها بين الثلاث .

وفي جامع الجوامع: العبد بين ستة أعتق ودبر وكاتب^٣ وباع الرابع نصيبه بالخيار والخامس زوج نصيبه والسادس وهب من ابنه الصغير ولا يعلم الأول: فالعتق والتدبير جائزان والمدبر بالخيار إن شاء استسعى العبد في السدس أو ضمن المقتق إن علم أن التدبير أول وإلا نصفه ليرجع على الغلام، أما البيع إن تصادق البائع والمشتري أنه قبل العتق والتدبير فالمشتري إن شاء أخذ ورد بعيب العتق .

وفي شرح الطحاوى: ومن قال لعبد «أنت حر أو مدر»، فانه يؤمر بالبيان فان قال «عتيت به الحرية»، يعتق، وإن قال «عتيت به التدبير»: صار مدبرا، وإن مات قبل البيان عتق نصفه مجانا من جميع المال ونصفه بالتدبير من الثلث إن خرج عتق، وإن لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف مجانا ويسعى في ثلثي النصف . ولو كانا

(١) الخبر: أى أنه أخبر بحرية الحر (٢) والآخر إلى الإعمال: أن يصرف قوله إلى حرية العبد .
(٣) كذا في النسخ، والصحيح من العبارة هكذا: أعتق واحدا ودبر الآخر وكاتب الثالث .

عبدین فقال « أحدكما حر أو مدبر ، و مات قبل الیان و لآمال له غیرهما و القول فی الصحة : عتق ربع کل واحد منهما مجازاً من جمیع المال و ربع کل واحد بالتدیر من الثلث و یسمى کل واحد فی نصف قیمته علی کل حال . و لو قال « أنتما حران أو مدبران . و المسألة بجالها : عتق نصف کل واحد بالعتق الثابت و نصف کل واحد بالتدیر - هذا إذا کان القول فی الصحة ، و إن کان القول فی المرض یعتبر ذلك من الثلث .

و إذا کان لرجل ثلاثة أعبد فقال لواحد « أنت حر أو هذا و هذا : عتق الثالث و وقع الشک بین الأول و الثانی فیؤمر بالیان ، و لو قال « أنت حر و هذا أو هذا : عتق الأول و وقع الشک بین الثانی و الثالث فیؤمر بالیان . و فی التجريد : قال أبو یوسف فی عبدین بین رجلین قال أحدهما « أحدكما حر ، و هو فقیر ثم استغنی ثم اختار إیقاع العتق ضمن نصف قیمته یوم الیان ، و كذلك لو مات قبل أن یختار ضمن ربع قیمته کل واحد منهما ، و قال محمد : تعتبر القيمة یوم التکلم بالعتق . و لو قال أحدهما « إن دخلت الدار فأنت حر ، فالعتر فی قیمته فی حق المعتق فی الیسار و الإعصار یوم الدخول .

م : و لو جمع بین أمة حرة و بین مئة فقال « إحدكما حرة ، لاعتق الحرة .

الفصل الخامس

فی إعتاق بعض الرقيق

و إذا أعتق بعض العبد بأن أعتق نصفه أو ثلثه أو ربعه فهذا علی وجهین : إما أن کان العبد كله له ، أو کان العبد مشرکاً بینه و بین غیره . فان کان العبد كله له فعلى قول أبی حنیفة یعتق قدر ما أعتقه و ینقی الباقی رقیقاً إن شاء أعتقه و إن شاء استسعاہ - و فی المنافع : و المراد بقوله « یمتق » أى یزول الملك عن ذلك البعض و لم یرد حقيقة العتق و إنما أراد به ثبوت أثره و هو زوال الملك ، و قد نص فی المبسوط : أنه لا یمتق

شئ منه - م : وقال أبو يوسف ومحمد يعتق كله ولا سيل له على العبد - وفي الكافي : وهو قول الشافعي ، وفي الزاد : والصحيح قول أبي حنيفة - وفي المنافع : والمراد بقوله « يعتق كله » أي سيعتق كله باخراج الباقي إلى الحرية بالسعاية فيكون فيه بيان أنه لا يستدام الرق فيما بقي منه .

وفي شرح الطحاوي : ثم السعاية إذا وجبت على العبد فضالعه المولى على عروص أو حيوان فإنه يمحور . والاصل أن كل ما جازت الكتابة عليه جاز الصلح عن السعاية عليه سواء كان عينا أو دينا ، ثم هاهنا إذا صالحه على شئ بعينه جاز وإن كان قيمته أضعاف السعاية . ولو صالحه على الدرهم والدنانير أضعاف السعاية فإن الفضل لا يمحور إلا إذا كان مقدار ما يتقارب الناس فإنه يمحور ، ولو صالحه على حيوان إلى أجل جار . وفي التجريد : الاصل في هذا الباب أن الإعتاق على قول أبي حنيفة يتجزى في حالة اليسار والإعسار ، وقال أبو يوسف ومحمد : لا يقبض في الحالتين ، فتنى أعتق بعضه عتق جميعه ، وقال الشافعي : إن كان موسرا لا يتجزى ، وإن كان مصرا يتجزى حتى لو أعتق أحد الشريكين نصيبه وهو مصر يقى النصف الآخر على ملك مالكه يتصرف فيه كما يتصرف من قبل ولا يرى التخرج إلى الحرية بالسعاية .

م : وإن كان العبد مشتركا بينه وبين غيره فأعتق نصيبه فعلى قول أبي حنيفة يعتق نصيبه لا غير سواء كان المعتق موسرا أو مصرا ، إلا أنه إن كان موسرا فللساكن في نصيبه خيارات ثلاثة : إن شاء أعتق نصيبه ، وإن شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه ، وإن شاء استسمى العبد في نصيبه ؛ وإن كان مصرا فله خياران : إن شاء أعتق ، وإن شاء استسمى العبد في نصيبه ، ومنى أعتق أو استسمى فالولاء بينهما نصفان . وإذا ضمن المعتق بأن كان المعتق موسرا يرجع المعتق بما ضمن على العبد عند أبي حنيفة . وفي الهداية : وقال ليس له إلا الضمان مع اليسار والسعاية مع الإعسار ولا يرجع المعتق على العبد والولاء للمعتق ولا يرجع المستسمى على المعتق بما أدى بإجماع يثنا - وفي

السفناقي : بخلاف العبد المرهون فانه إذا سعى يرجع على الرامن . وفي المتقي : إذا اختار الساكت تضمين المعتق ورضى به المعتق فله أن يستسمى العبد في ذلك قبل أن يؤدي ، وإذا أخذ المعتق ذلك من العبد كان الولاء كله له ، وعلى قول أبي يوسف عتق كل العبد في الحالين ، إلا أن المعتق إن كان موسرا ضمن قيمة نصيب الساكت . وإن كان معسرا فالعبد يسعى في نصيب الساكت والولاء كله للمعتق في الحالين . وفي التفريد : وعند زفر عتق بقدر ما أعتق وبقي الباقي رقيقا .

وفي الظهيرية : وإن كان بين اثنين عبدان قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان أعتقهما أحدهما وعند المعتق ألف درهم فهو معسر - رواه ابن رستم عن محمد ، ولو كان عنده أقل من ألف ضمن اقلها قيمة . ولو كان بين اثنين غلام قيمته ألف وبينه وبين الآخر غلام قيمته خمسمائة أعتقها وله خمسمائة فهو معسر ، ولو كان له أقل من خمسمائة - فهو موسر .

وفي الحجة : والمستسمى على ضربين : كل من يسعى لتخلص رقبته فهو في حكم المكاتب عند أبي حنيفة ، ومن يسعى في بدل رقبته الذي لزمه بالعتق أو في قيمة رقبته لأجل بدل شرط عليه أو لدين يثبت في رقبته فهو بمنزلة الحر في الأحكام نحو : العبد المرهون بعته الرامن وهو معسر ، والعبد المأذون إذا أعتق وعليه دين ، والامة يعتقها سيدها على أن تزوجه ثم أبت فانها تسعى بقيمتها وهي بمنزلة الحرة . وكذلك لو قال لعبد : أنت حر على قيمة رقبتك ، فهو بمنزلة الحر . ولو أبرأ المولى المكاتب من مال الكتابة فلم يقبل فهو حر وعليه أن يؤدي الكتابة لأن هبة الدين عن عليه الدين يصح من غير القبول ويرتد بالرد وكذا الإبراء . فإذا أبرأ صح لحصل العتق ، فإذا رد صار البذل دينا عليه فهو حر .

ومعتق البعض بمنزلة المكاتب حتى يؤدي السعاية لآبث ولا يورث ولا يهوز

شهادته ولا يزوج إلا اثنين إلا أنه إذا عجز عن السعاية فحبث لا يرد إلى الرق بخلاف المكاتب فإنه إذا عجز عن أداء مال الكتابة يرد إلى الرق .

و في الولوالجية : و كذا لو كان عبد بين ثلاثة أعق أحدهم نصيبه ثم أعق أحد الباقيين نصيبه : فللساكن أن يضم المعتق الأول و ليس له أن يضم الثاني بما ضمن ويخير فيه بين الإعتاق و السعاية ؛ و عندهما يحق العبد كله .

و في شرح الطحاوى : هذا كله إذا تصرف في نصيبه و هو أن يقول « نصيب منك حر ، أو قال « نصفك حر ، أو قال « أنت حر ، و لو قال « نصيب صاحبي منك حر ، فإنه لا يمتق بالإجماع .

م : و لهذه المسألة فروع من جملتها معرفة قدر اليسار في ضمان الاعتاق ، فالمرور فيه من محمد أنه إذا كان مالكا مقدار قيمة نصيب الساكن من المال سوى ملبسه و قوت يومه فهو موسر - و عليه عامة المشايخ . و في شرح الطحاوى : و إن كان أقل من ذلك فإنه لا يضم^(١) . و في الخلاصة : و تعتبر القيمة يوم الاعتاق . م : و من المشايخ من اعتبر يسارا محرما للصدقة و بنحوه روى عن أبي حنيفة ، فقد روى الحسن بن زياد أنه قال : الموسر الذي له نصف القيمة ، و في الذخيرة : الموسر الذي له شيء يساوى نصف القيمة - م : سوى المنزل و الخادم و أمتة البيت و ثياب جسده - و الصحيح ما روى عن محمد . و من جملة ذلك ما روى عن أبي يوسف أن المعتق إذا كان معسرا فوجبت السعاية فلم يسع^٢ فهو بمنزلة حر عليه دين إلى أن يقضيه و الحكم في حر هذا حاله أنه إن كان ممن يعمل يده أو له عمل معروف أنه يؤاجر من رجل و يؤخذ أجره فيقضى به ديه فها هنا كذلك . و إذا كان العبد صغيرا و المعتق معسرا فأراد الآخر أن يؤاجره و أن الغلام يقل و رضى بذلك : جاز عليه و كان الأجر للذي لم يمتق قضاء من حقه .

و من جملة ذلك أن قيمة العبد في الضمان و السعاية تعتبر يوم الاعتاق . و من

(١) لأنه ليس بموسر (٢) أى أبى العبد أن يسعى - كذا في الهندية قلنا من المتقى .

جملة ذلك أن حال المعتق في اليسار والإعسار يعتبر يوم الإعتاق ، فإذا كان موسرا وقت الإعتاق وجب الضمان لوجود السبب وهو أنه موسر ولا يسقط بالإعسار الطارىء ، وإذا كان مصرا وقت الإعتاق ثم أيسر من بعده فالإعتاق حال وجوده لم ينقذ موجبا للضمان فلا يجب الضمان بعد ذلك . وفي السفناني : وإن قال : أعتقت وأما مصر ، وقال الساكت بخلافه : ينظر إليه يوم ظهر العتق . كما في الإجارة^١ إذا اختلفا في اقتطاع الماء وجريانه .

م : ومن جملة ذلك أنه إذا اختار الساكت ضمان المعتق إذا كان المعتق موسرا ثم أراد أن يرجع عن ذلك ويستسعى العبد : فله ذلك ما لم يقبل المعتق الضمان أو يحكم به الحاكم . وهذه رواية ابن سماعة عن محمد ، وذكر في الأصل : إذا اختار التضمين لم يكن له اختيار السعاية من غير تفصيل . ولو اختار استسعاء العبد لم يكن له اختيار التضمين بعد ذلك رضى العبد بالسعاية أو لم يرض باتفاق الروايات . وهذا إنما يتأتى على قول أبي حنيفة ، أما على قول أبي يوسف ومحمد للساكت الضمان إذا كان المعتق موسرا ليس له غير ذلك ، وله السعاية إذا كان المعتق مصرا ليس له غير ذلك ، فنشأنا من قال : ما ذكر في الأصل محمول على تفصيل ابن سماعة . وكان الفقيه أبو بكر الرازي يقول في الغاصب مع غاصب الغاصب إذا اختار المالك تضمين أحدهما قبل الرضاء والقضاء أراد أن يرجع عن ذلك ويضمن الآخر كان له ذلك ، بخلاف ما إذا اختار استسعاء العبد ، ومن المشايخ من قال : في المسألة روايتان .

ومن جملة ذلك إذا مات العبد قبل أن يختار الساكت شيئا والمعتق موسر فأراد تضمين المعتق فله ذلك في المشهور عن أبي حنيفة . وفي الخلاصة : وهو قولها . م : وروى عنه في غير رواية الأصول^٢ أنه ليس له ذلك .

وفي السفناني : ولو باع الساكت نصيبه من المعتق أو وهب على عوض فالقياس أن يجوز كالتضمين ، وفي الاستحسان لا .

(١) أى في إجارة الطاحونة (٢) في خلء الأصل .

م : وذكر شيخ الإسلام في شرحه : إذا مات العبد وترك كسبا اكتسبه بعد العتق فلا سكت تضمنين العتق بلا خلاف ، وهل له أن يأخذ السعاية من كسب العبد ؟ اختلف المشايخ فيه ، منهم من قال : له ذلك - وإليه مال الحاكم أبو نصر ، وعامة المشايخ على أنه ليس له ذلك - وإليه أشار محمد في الأصل .

هذا إذا مات العبد قبل أن يختار الساكن شيئا والمعتق موسر ، أما إذا كان المعتق معسرا وبقي المسألة بما لها فلا سكت أن يأخذ السعاية من كسب العبد إن ترك العبد كسبا اكتسبه بعد العتق بلا خلاف ، وإن لم يترك العبد كسبا اكتسبه بعد العتق بقيت السعاية دينا على العبد إلى أن يظهر له مال أو يتبرع منه متبرعا بأداء ما عليه أو يبرئه الساكن . وإن كان العبد قد ترك مالا اكتسب بعضه قبل العتق وبعضه بعد العتق : فما كان اكتسب قبل العتق فهو بين المولين ، وما كان اكتسب بعد العتق فهو للعبد ، وإن كان لا يعلم متى اكتسب : فهو بمنزلة ما لو اكتسب بعد العتق .

ومن جملة ذلك أن الشريك الساكن إذا مات فلورثته ما كان له من العتق والسعاية وتضمنين المعتق إن كان موسرا عند أبي حنيفة ، يختارون أي ذلك شاؤوا .

ومن جملة ذلك إذا كان العبد بين جماعة أعتق أحدهم نصيبه واختار بعض الساكنين السعاية في نصيبهم وبعضهم الإعتاق وبعضهم الضمان : فلكل واحد ما اختار في نصيبه عند أبي حنيفة ، وإن مات بعض الساكنين بعد ذلك ووقع الاختلاف بين ورثتهم فاختار بعضهم الضمان وبعضهم السعاية وبعضهم الإعتاق : روى الحسن عن أبي حنيفة أنه ليس للورثة إلا أن يضمنوا جميعا أو يعتقوا أو يختاروا السعاية ، وروى محمد عن أبي حنيفة أن لهم ذلك ، وفي التجريد : قال الحسن فإن أعتق بعضهم كان العتق باطلا إلا أن يجمعوا على العتق ، فإذا أجمعوا عتق على الميت والولاء له حتى انتقل إلى الذكور دون الإناث ، ولو اختار الذي لم يعتق ضمان العتق ثم أراد أن

(١) وانظر ما ذكر من هذه الجزئية ص ٣٣٧ من ص ٦ .

يرجع عن ذلك فله ذلك ما لم يقبل الذى أعتق الضمان أو يحكم به الحاكم - وهذه رواية ابن سماعه ، وذكر فى الأصل أنه إذا اختار التضمين لم يكن له اختيار السماية - من غير تفصيل ، ولو اختار السماية لم يكن له اختيار التضمين بعد ذلك رضى العبد أم لا فى الروایتين جميعا . ولو مات العبد قبل أن يختار الذى لم يعتق شيئا فله أن يضمن المعتق فى إحدى الروایتين عن أى حيفة ، وفى رواية أخرى ليس له أن يضمنه ، وعندهما الضمان واجب على سبيل التحريم .

م : ومن جملة ذلك أن المعتق مع الساك إذا اختلف فى قيمة العبد يوم الإعتاق فهذه المسألة على وجوه : أما إن اتفقا على أن العتق حصل فى الحال ولكن اختلفا فى قيمته فى الحال ، وأنه على وجهين : إن كان العبد قائما لا يلصق إلى قولها ولكن يقوم العبد للحال ويقضى على المعتق بنصف قيمته للحال ، وإن كان العبد هالكا فالقول قول المعتق . والوجه الثانى : إذا اتفقا على أن الإعتاق كان قبل هذا الوقت بأيام واختلفا فى مقدار قيمته يوم الإعتاق ، ذكر شيخ الإسلام فى شرحه أن القول قول المعتق سواء كان العبد قائما أو هالكا - وكتب فى شرح الميزان : إن كانت المدة من وقت الإعتاق قريبة ينظر إلى حال العبد ويعرف قيمته من حاله ، وإن كانت المدة بعيدة فالقول قول المعتق ولا يحكم الحال . والوجه الثالث : إذا اختلفا فى وقت الإعتاق وقيمته فقال المعتق : أعتقته قبل هذه السنة وكانت قيمته يوم أعتقته مائة ، وقال الساك : لا بل أعتقته فى الحال وقيمته فى الحال ألف درهم ، فهذا وما لو تصادقا أن العتق حصل فى الحال سواء^١ ، والجواب فيما إذا وقع الاختلاف فى حال المعتق يوم الإعتاق فى اليسار والإعسار فظهير الجواب فيما إذا وقع الاختلاف فى قيمة العبد - هكذا ذكر شيخ الإسلام فى شرحه ، وفى المتنق : أنه ينظر إلى حال المعتق يوم الخصومة : فإن

(١) أى بأن كان العبد هالكا كان القول قول المعتق ، وإلا يقوم العبد للحال ولا يلصق إلى قولها .

كان موسرا ضمن ، وإن كان مصرا سعى العبد - و كتب في الميزان : إن كانت المدة قرية يحكم بالحال ، وإن كانت بعيدة يحمل القول قول المعتق لأنه ينكر حق الرجوع بالضمن عليه ؛ فالجواب فيها إذا وقع الاختلاف بين الساكت والمعتق في قيمة العبد - هكذا ذكر شيخ الإسلام أيضا .

ومن جملة ذلك إذا صالح الساكت المعتق فانه على وجهين : أما إن صالح على أقل من نصف قيمة العبد دراهم أو دنانير فانه جائز . والوجه الثاني إذا صالحه على أكثر من نصف قيمة العبد دراهم أو دنانير وإنه على وجهين : إن كانت الزيادة بحيث يتغابن الناس في مثلها يجوز ، وإن كانت الزيادة بحيث لا يتغابن الناس في مثلها فالزيادة على نصف القيمة باطلة ؛ وإن كان الصلح على عرض هو أكثر من نصف قيمة العبد جاز . ومن جملة ذلك أن المعتق إذا كان مريضا مرض الموت وهو موسر فات - يسقط ضمان العتق ولا يستوفى ذلك من تركته بل يسمى العبد لاولى عند أبي حنيفة ، وعندهما لا يسقط ضمان العتق بل يستوفى ذلك من تركته . وفي المضمرات : وإن كان صحيحا ثم مات موسرا يؤخذ الضمان من تركته . وفي الخلاصة : المعتق إذا مات موسرا لا يستوفى ضمان العتق من تركته بل يسمى العبد عند أبي حنيفة ، أطلق الجواب في المريض والصحيح .

م : وإذا كان العبد بين رجلين أعتق أحدهما نصيبه وهو موسر ثم إن الآخر باع نصيبه من الذي أعتق أو وجهه على عوض أخذه منه : ذكر عمد في الأصل أن هذا واختيار الضمان في القياس سواء غير أن هذا أقبحها وأقبحها ، وفي الاستحسان لا يجوز البيع ، وقالوا يجب أن يكون يبيع المنصوب من الغاصب بعد الهلاك على هذا القياس

(١-١) كذا في النسخ ، وفي العبارة سقط ، والصحيح ما في الهندية قلا عن المحيط : والجواب فيها إذا وقع الاختلاف بين ورثة الساكت والمعتق في قيمة العبد نظير الجواب فيها إذا وقع الاختلاف بين الساكت والمعتق في قيمة العبد (٢-٢) وفي النسخ : نصيبها وأقبحها .

يجوز، وفي الاستحسان لا يجوز .

و في الينايع : باع نصف عبده من ذى رحم محرم منه حتى عتق نصيب المشتري لم يضمن البائع شيئا عند أبي حنيفة خلافا لهما ، سواء علم المشتري و شريكه أن العبد قريه أو لم يعلم . في ظاهر الرواية ، و روى بشر عن أبي يوسف إن كان الأجني يعرف ذلك عتق العبد و يسمى للأجني في قول أبي حنيفة و أبي يوسف ، و إن كان لا يعلم فهو بالخيار إن شاء قاض البيع و إن شاء تم عليه ؛ و قال أبو يوسف : لو اشترى العبد نفسه مع الأجني من مولاة فالبيع في حصة الأجني باطل ، و لو اشترى نصف ابنه من رجل أو وهب منه عتق نصيبه و لا ضمان عليه علم بأن شريكه قريب العبد أو لم يعلم و إن كان موسرا ، و قال أبو يوسف و محمد : ضمن نصف قيمته إن كان موسرا ، و سعى العبد في نصف قيمته إن كان موسرا .

م : و إذا كان العبد بين اثنين أحدهما صغير و الآخر كبير فأعتقه الكبير و هو موسر : فليس للصبي في هذا قول لافي العتق و لا في التضمن و لا في اختيار السعاية . يريد بقوله « لا قول للصبي في هذا » أن هذه التصرفات لا تصح من الصبي و أنه ظاهر . فبعد ذلك ينظر : إن كان له أب كان لايه الخيار إن شاء ضمن المعتق و إن شاء استسمى العبد ، و وصى الأب في هذا بمنزلة الأب ؛ و إن لم يكن للصبي أب و لا وصى الأب و له وصى الأم و كان العبد مائرا ورثه الصغير من الأم لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب . و قد حكى عن الحاكم أبي محمد أنه قال : سألت أستاذي الفقيه أبي بكر البلخي عن ذلك . قال : إذا كان له وصى الأم و ليس له وصى غيره فله أن يضمن المعتق ؛ و إن لم يكن له واحد من هؤلاء يستوفى به يلوجه الخيار إما الضمان أو الإعتاق أو الاستسعاء . قيل هذا في موضع لا قاضي فيه ، أما إذا كان في موضع فيه قاض نصب القاضي فيما حتى يختار التضمن أو السعاية .

(١) تم على الأمر : استمر عليه (المعجم الوسيط) .

وإذا كان العبد بين اثنين أعتق أحدهما نصيبه و هو موسر ثم أن الآخر دبره فالتدبير جائز ، وإذا صح التدبير برئ المعتق من الضمان وكان إقدامه على التدبير إرأاء للمعتق - هذا إذا كان التدبير لاحقا ، أما إذا كان التدبير سابقا ثم ورد العتق بعد ذلك فإن المدبر على خياره : إن شاء استسعى العبد في نصيبه مدبرا ، وإن شاء ضمن المعتق نصيبه مدبرا ، وإن كان ذلك منها جميعا ولا يعلم أيهما أول فانه ينبغي بالقياس أن لا يضمن المعتق شيئا وإن كان موسرا حتى يعلم أنه أعتق بعد التدبير ، وفي الاستحسان أن يضمن المعتق ربع قيمته مدبرا .

وفي الاستيعاب : عبد بين ثلاثة قرر دبره أحدهم و هو موسر ثم أعتقه الآخر و هو موسر والثالث لم يعتق ولم يدبر : فالثالث أن يضمن الذي دبره ثلث قيمته فيما إن كان موسرا وإن شاء استسعى العبد في ثلثي قيمته ، وإن كان المدبر معسرا فله أن يستسعى العبد و ليس له أن يضمن المدبر . وإن أراد أن يضمن المعتق ليس له ذلك ، وأما المدبر في نصيب نفسه بالخيار إن شاء ضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا إن كان موسرا وإن شاء استسعى العبد ، وإن كان معسرا استسعى العبد في ثلث قيمته مدبرا ، وأما الثلث الذي ضمن ليس له أن يرجع على المعتق ولكن يستسعى العبد ، وليس للمعتق أن يضمن المدبر في الأحوال كلها ، وإن اختار الثالث تضمين المدبر يكون الولاء أثلاثا ثلثا الولاء للمدبر و الثلث للمعتق ، وإن اختار سوايته كان الولاء بينهم أثلاثا - وهذا كله قول أبي حنيفة ، وأما قول أبي يوسف ومحمد لما دبر أحدهم صار كله مدبرا وعتق الثاني باطل ، و يضمن المدبر ثلثي قيمته للشريكين بينهما نصفان موسرا كان أو معسرا . وفي جامع الجوامع : وإن كان معسرا أعتق أحدهم ودبر الثاني وكاتب الثالث ولا يعلم الأول : فالمعتق والتدبير جائزان و يسمى المدبر في السدس وضمنه المعتق (١) « ثلثي قيمته » كذا في النسخ ، والصحيح « ثلث قيمته » كافي الهندية قلا عن المبوط للسرخسي .

السدس مدبرا إن كان موسرا و يسعى في الكتابة إن أدى عتق - و في النايح : و إن عجز فالذي كاتبه بالخيار إن شاء أعتقه و إن شاء استعماه و إن شاء ضمن العتق و المدير قيمة نصيه بينهما نصفين - و في جامع الجوامع : و لو ضلوا معا لا رجوع لأحد لئصره في ملكه .

و في الظهيرية : إذا كان العبد بين اثنين أعتق أحدهما نصيه و أراد الساكت أن يضمن شريكه نصف نصيه و يستعى العبد في النصف الآخر هل له ذلك ؟ قال الفقيه أبو الليث : لا رواية في هذه المسألة و لقاتل أن يقول له ذلك ، و لقاتل أن يقول له ذلك ، و لكل وجه .

الفصل السادس

في عتق ما في البطن

قال محمد : إذا قال الرجل لجاريته « كل ولد تلدينه فهو حر ، فهذا على كل ولد تلده و لا يستحق شيء من الأولاد قبل الولادة ، لأن الولادة شرط وقوع العتق كالدخول في قوله « كل امرأة تدخل الدار طالق » حتى لو ضرب ضارب يظن هذه الجارية فألقت جنينا ميتا كان على الضارب نصف عشر قيمته إن كان غلاما ، و عشر قيمته إن كان جارية ؛ و لو مات المولى و هي حامل فولدت بعد ذلك لا يعتق الولد ، و كذا لو باعها المولى و هي حامل فولدت عند المشتري لا يعتق الولد .

و في الحجة : إذا قال لأمته « كل ولد تلدينه في ملكي فهو حر » فهذا صحيح . فان ولدت في ملكه عتق ، و ن ولدت في غير ملكه لم يعتق - و في جامع الجوامع : و ينحل العيين لا إلى جزاء - ح : و لو أضاف الولادة إلى الملك قال « كل ولد تلدينه في ملكي فهو حر » فهذا صحيح سواء كانت الجارية في ملكه أم لا - و في الخلاصة : حتى

(١) تفريم على عدم عتقه في البطن قبل الولادة (٢) أي إن ولدت في غير ملكه انحل العيين و لم ينزل الجزاء لعدم المحل .

لو ولدت في ملكه يمتق .

ولو قال : كل ولد تحلين به أو تحملين به فهو حر ، فكلما حبلت يمتق الولد ولا يشترط الولادة هاهنا ، وإنما يعلم حدوث الحمل بعد اليمين إذا ولدت لأكثر من سنتين من وقت اليمين ، وإن ولدت لسنتين أو أقل فإنه لا يمتق الولد ؛ وإن ضرب بطن هذه الجارية فألقت جنينا ميتا فعلى الضارب إرش جنين حر إذا جاء لأكثر من سنتين ، وإن جاءت بولد لسنتين من وقت اليمين فعلى الضارب إرش جنين قن ؛ ولو باعها المولى فولدت عند المشتري فهدى المسألة على وجهين : الأول إذا ولدت عند المشتري لأقل من ستة أشهر من وقت الشراء ، فإنه على وجهين أيضا : إن ولدت لأكثر من سنتين من وقت اليمين فالبيع جائز ، الوجه الثاني إذا جاءت بالولد لستة أشهر فصاعدا من وقت الشراء ففي هذا الوجه البيع جائز سواء جاءت بالولد لأكثر من سنتين من وقت اليمين أو أقل ، والجواب فيما إذا مات المولى وتركها كالجواب فيما إذا باعها المولى .

م : إذا قال لامته : ما في طنك حر ، فولدت ولدا لأقل من ستة أشهر من وقت هذه المقالة يمتق - وفي جامع الجوامع : مستندا . م : ولو ولدت ولدا لستة أشهر فصاعدا من وقت هذه المقالة لا يمتق ، فإن ولدت ولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر بعده ستة أشهر من هذه المقالة إلا أن المدة متخللة بين الولادتين عتقا جميعا .

إذا قال الرجل لامته : إن كنت حلي فأنت حرة ، فولدت ولدا لأقل من ستة أشهر من وقت هذه المقالة فالجارية حرة ولدها حر ، وإن ولدت ولدا لستة أشهر فصاعدا من وقت هذه المقالة لا تمتق الجارية وكذا الولد ؛ وإن ضرب ضارب بطن هذه الجارية بعد هذه المقالة لأقل من ستة أشهر فألقت جنينا ميتا فعلى الضارب إرش جنين حر ، وإن كان الضرب بعد هذه المقالة لأكثر من ستة أشهر فعلى الضارب إرش

(١) فإنه لم يمتق جهنم (٢) مستندا - أي من وقت القول .

جئین قن : و لو وقع حیاً ثم مات : كان فيه الدية كاملة .

و إذا قال الرجل لامته « إن كان أول ولد تلدينه غلاماً ثم جارية فأنت حرة ، وإن كانت جارية ثم غلاماً فالغلام حر » فولدت غلاماً و جارية في بطن و لا يعلم أيهما أول : عتق نصف الأم و سميت في نصف قيمتها لأنها تمتق في حال^١ و ترق في حال^٢ ، و عتق نصف الغلام أيضاً و يسمى في نصف قيمته لهذا المعنى^٣ و الجارية رقيقة .

و في الهداية : و من قال لامته « إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فأنت حرة ، فولدت غلاماً و جارية و لا يدري أيهما ولد أولاً : عتق نصف الأم و نصف الجارية و الغلام عبد . و إن ادعت الأم أن الغلام هو المولود أولاً و أنكر المولى و الجارية صغيرة فالقول قوله مع يمينه - و في الكافي : و يحلف على عله - ه : فان حلف لم يمتق واحد منهم ، و إن نكل عتقت الأم و الجارية ؛ و لو كانت الجارية كبيرة و لم تدع شيئاً المسألة بحالها : عتقت الأم بنكول المولى خاصة دون الجارية ، و لو كانت الجارية الكبيرة هي المدعية لسبق ولادة الغلام و الأم ساكتة : عتقت الجارية بنكول المولى دون الأم و التحليف على العلم فيما ذكرنا - و في السنن : و قال في المبسوط و ذكر محمد في الكيسانيات : هذا الجواب الذي يعنى قوله « يعتق نصف الأم و نصف الجارية » ليس جواب هذا الفصل بل في هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد منهم و لكن يحلف المولى « باق ما أعلم أنها ولدت الغلام أولاً » ، فان نكل عن اليمين فنكوله كإقراره ، فان حلف فهم أرقاء ؛ فأما جواب الكتاب في فصل آخر و هو ما إذا قال المولى لامته « إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فأنت حرة و إن كانت جارية فهي حرة » فولدتهما جميعاً و لا يدري أيهما أول : فالغلام رقيق و الجارية حرة و يعتق نصف الأم . و ما ذكر في الكيسانيات هو الصحيح .

(١) أى إن كان أول مولود غلاماً (٢) أى إن كانت ولدت جارية أولاً (٣) أى إن ولد بعد الجارية فهو حر و إن ولد قبل الجارية فهو رقيق .

وفي شرح الطحاوي: ولو قال لأمته « أول ولد تلدينه فهو حر » أو قال « إذا ولدت ولدا فهو حر » أو قال « متى ولدت ولدا فهو حر » فولدت ولدا ميتا ثم ولدت ولدا حيا: يعتق الحى عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق.

ولو قال لها « إذا ولدت ولدا فأنت حرة » فولدت ولدا ميتا عتقت.

ولو قال لجاريته « إذا ولدت غلاما ثم جارية فأنت حرة وإن ولدت جارية ثم غلاما فالغلام حر » فولدت غلاما وجارية: فإن كان الغلام أولا عتقت الأم دون الغلام والجارية، وإن كانت الجارية أولا عتق الغلام ورتت الجارية والأم.

ولو اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه على علمه، وإن اتفقا أنها لا يبريان أى ذلك كان أولا فالجارية رقيقة أما الغلام والأم فيعتق من كل واحد منها نصفه ويسمى في نصف قيمته، ولو ولدت غلامين وجاريتين: فإن ولدت غلامين ثم جاريتين عتقت الأم والجارية الثانية ورق الغلامان والجارية الأولى، وإن ولدت غلاما ثم جاريتين ثم غلاما: عتقت الأم والغلام الثانى والجارية الثانية^١ وإن ولدت جاريتين ثم غلامين: عتق الغلام الأول لا غير^٢. وكذلك إذا ولدت جارية ثم غلاما ثم جارية ثم غلاما: عتق الغلام الأول لا غير؛ ولو اختلفوا في ذلك فالقول قول المولى مع يمينه على علمه، وإن اتفقوا أنهم لا يملكون أيهم أول فإنه يعتق من كل واحد من الأولاد ربه وأما الأم فتعتق منها نصفها وتسمى في نصف قيمتها.

م: وإذا قال لها « أول ولد تلدينه فهو حر » لجأت بالولد وقالت « ولدت هذا » فأنكر المولى ذلك: القياس أن لا تصدق، وفي الاستحسان تصدق - وبالقياس

(١) زيد في الهندية: وإن ولدت غلاما ثم جارية ثم غلاما ثم جارية عتقت الأم والغلام الثانى والجارية الثانية بعتق الأم وبقي الغلام الأول أو الجارية الأولى أمة. (٢) زيد في الهندية: وكذلك إذا ولدت جارية ثم غلامين ثم جارية عتق الغلام الأول لا غير.

نأخذ؛ وإن جاءت بامرأة فشهدت على الولادة فإن الولادة عند أبي حنيفة لا تثبت حتى لا يقع العتق، ولو كان المولى مقرا بالحبل قال لها « إذا ولدت ولدا فأنت حرة » فقالت « ولدت » وأنكر المولى فانها تصدق وتثبت الولادة بمجرد قولها وتعتق عند أبي حنيفة ، وعلى قولها لا تعتق مالم تشهد القابلة - والخلاف في هذا نظير الخلاف في الطلاق .

وإذا قال الرجل لأمتين له « مافي بطن إحداكما حر » فله أن يوقع العتق على أيهما شاء كما بعد الانفصال . وإذا قال « مافي بطن إحداكما حر » فغضب بطن إحداهما رجل فألقت جنينا ميتا لأقل من ستة أشهر منذ تكلم فهو رقيق ويتعين الآخر للعتق كما بعد الانفصال . ولو ضرب رجلان كل واحد منهما بطن إحداهما فألقت كل واحدة منهما جنينا ميتا لأقل من ستة أشهر منذ تكلم بالعتق كان في كل واحد منهما مثل مافي جنين الأمة كما بعد الانفصال - فالخاصل أن الجنين في قبول الاعتاق والمنفصل سواء .

وفي جامع الجوامع : أوصى بما في البطن لرجل فأعتقه بعد موته : جاز وإله الولاء ، ولو قال « أول المضغة التي في بطنك حر » فولدت ولدين يعتق الأول . وفي التهذيب : وإن أعتق جارية حاملا واستثنى حملها : عتق الحمل أيضا ، ولو كانت الجارية مشتركة لا يجب ضمان الحمل . وفي الهداية : وإن أعتق جارية حاملا عتق حملها تبعا لها ، ولو أعتق الحمل خاصة عتق دونها .

م : وإذا قال الرجل لأمته وهي حامل « قد أعتقت مافي بطنك على ألف درهم عليك » فقالت « قد قبلت ذلك » ثم وضعت غلاما لأقل من ستة أشهر : فإن الغلام يعتق ، وإذا عتق الجنين لا يجب المال على الجنين ولا على الجارية - وفي الكافي : فإن ولدت لأكثر من ستة أشهر منه لم يعتق .

م : وإذا قال لأمته « مافي بطنك حر متى أدبت إلى ألفا » فوضعت لأقل

من ستة أشهر : فهو حر متى أدت إليه ألف درهم .

وإذا كانت الامة بين رجلين فأعتق أحدهما ما فى بطنها وهو غنى فولدت بعد ذلك غلاما ميتا فلا ضمان على المعتق ، فان ضرب رجل بطنها فألقت جنينا فعلى قول أبى حنيفة يضمن الضارب ما يضمن فى جنين الامة ، وعلى قولها يضمن ما يضمن فى جنين الحرة .

الفصل السابع

فى عتق ذوى الارحام

فى الظهيرية : كل من ملك شخصا لا يجوز نكاحه على التأيد بسبب القرابة كالاخ والاخت والعمة والحال : يستق عليه صغيرا كان المالك أو كبيرا عاقلا كان أو مجنونا ، وقال الشافعى : لا يستق إلا من له ولاد^١ - وأهل الذمة والإسلام فى ذلك سواء .
وإذا اشترى أمة وهى حبل من أبيه بنكاح أو وطء عن شبهة : يعتق ما فى بطنها لأنه أخوه وله أن يبيع الامة إذا وضعت حملها .

وفى الكافى : ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ، فالرحم عبارة عن القرابة ، والمحرم عبارة عن حرمة النكاح ، فالمحرم بلا رحم نحو أن ملك زوجة أبيه^٢ أو بنت عمه وهى أخته رضاعا : لا يعتق . ولا بد أن تكون القرابة مؤثرة فى المحرمية وكذا الرحم بلا محرم كبنى الأعمام والأخوال لا يعتقون .

وفى الحجة : ولا يستق المحارم بالرضاع^٣ كأبى الرضاع وابنه وزوجته^٤ وأولاده من الرضاع .

اشترى العبد المأذون ذا رحم محرم من سيده وليس عليه دين محبط : عتق ، وإن كان عليه دين محبط : لم يعتق عند أبى حنيفة . ولو اشترى المكاتب ابن مولاه :

(١) الولاد : القرابة بين الولد والوالدين (٢) فى الهندية : زوجة ابنة أو أبيه (٣) للثنت من خل ، وفى البقية : كأم الرضاع وأبيه وأخيه .

لم يمتق فى قولهم جميعا . و بأى شيء ملك كالهبة والشراء والإرث و الوصية وغيرها عتق عليه و الولاء له .

وفى جامع الجوامع : رجلان اشتريا عبدا فقال واحد هو ابنى ، وقال الآخر : إنه حر الأصل مما : عتق وثبت نسبه ولا يضمن . ثلاثة اشتروا جارية فولدت ولدين فى بطنين فادعى أحدهم أن الجارية أخته : عتقت . حرة ولدت من عبد بنتين فاشتريتا أباهما : عتق ، و لو مات عن مال فلها الثلثان بالإرث و الثمن لها ١ و الباقي لهما بالولاء ، و لو ماتت واحدة بعد الأب فلها النصف وللزم الثلث ، بقى السدس : نصفه لبنت بالولاء و نصفه بينهما ، و موالى الأم ثلاثة أرباع : السدس لها والرابع للعصبة ٢ .

أختان اشتريتا أحدهما ثم اشتريتا أباهما فأتى الأب ثم الأخ ثم إحدى الأختين : فللباقية نصف ميراث و ثلث الباقي بالولاء لأن لها ثلث ولأب و نصف ثلث النصف من قبل الأخ فذا ثلاثة أرباع و الربع للعصبة ٣ وإن لم تكن طليبت المال .

وفى الظهيرية : رجل أقر فى مرضه لابنه بألف درهم و ليس له ولد سواه ثم مات ولم يدع مالا إلا مملوكا هو أخ الابن لأمه و قيمة المملوك مثل الدين يوم مات . قال محمد : يمتق المملوك لأن الإقرار فى المرض وصية فإذا ملك أعاه عتق عليه ، و لو كان الإقرار فى الصحة لا يمتق ٤ .

رجل وكل رجلا بأن يشتري له مملوكا فيمتقه عن ظهاره و سعى الثمن فاشتري أب الموكل ، قال أبو يوسف : عتق ٥ كما اشتراه الوكيل ، و لو وكله بأن يشتري له أباه فيمتقه بعد شهر عن ظهاره فاشتراه الوكيل : يمتق كما اشتراه ويجزى عن ظهار الآمر .

(١) أى لزوجة (٢) من خل ، وفى البقية : لعصبة الأم (م) لأنه لم يملك المملوك لإحالة الدين بالتركة ، وبهذا تبين أن دين الوارث فى التركة يمنع ملك الوارث فى التركة - كفا فى الهندية قلا عن الظهيرية (٤) و يجزى عن ظهاره .

ولو ملك الحربى ذا رحم محرم فى منه دار الحرب لم يمتق .

ولو ملك رجل ، شقعا من ذى رحم محرم منه عتق قدر ملكه فى قول أبى حنيفة ، وعندهما يمتق الكل . وإذا اشتري المأذون ذا رحم محرم من سيده وليس عليه دين يحيط عتق على مولاه ، وإن كان عليه دين يحيط لم يمتق عند أبى حنيفة ، وعندهما يمتق كالمكاتب .

وفى التجريد : ولو اشترت المكاتب ابنا الذى ولدته من سيدها : عتق .

م : ولو ملك الرجلان ابن أحدهما بعقد من العقود : عتق نصيب الأب ولا ضمان عليه للشريك موسرا كان أو معسرا عند أبى حنيفة - وفى الوقاية : علم الشريك حاله أولا - وعندهما يضمن الذى عتق عليه نصيب شريكه . ولو ورثا عبدا وهو قريب أحدهما لم يضمن لشريكه شيئا فى قولهم جميعا .

وفى النيايح : فإن ملك ابنه مع مالك آخر : عتق نصيبه ولا ضمان على الآخر^١ ولشريكه أن يمتق نصيبه أو يستمى .

فإن تزوج أمة ابن عمه فولدت ولدا ثم مات سيدها فورثه زوجها مع ابن عم آخر له فإن الولد يمتق على أبيه ولا يضمن لشريكه وإن كان موسرا - وكذلك لو ملكاه^٢ بهية أو صدقة أو وصية ، وقالا يضمن الأب فى غير الإرث نصف القيمة إن كان موسرا ، وإن كان معسرا سعى الابن فى نصف قيمته لشريك أبيه - وعلى هذا الخلاف إذا اشتراه رجلان وأحدهما حلف بعتقه : إن اشتري نصفه ولم يفصل فى ظاهر الرواية عنه بين أن يكون الشريك عالما وبين أن لا يكون عالما ، وروى أبى يوسف عن أبى حنيفة إن لم يعلم أنه أن يضمنه .

وإن اشتري الأجنى أولا نصفه ثم اشتري الأب النصف الثانى وهو موسر

(١) قد سبقت هذه للسادة آقا (٢) هكذا فى جميع النسخ ، « الصحيح عندنا » ولا ضمان عليه

للآخر . (٣) ملكاه أى ملك ابنا عم الولد بهية - الخ .

ضمن الأجنبى الآب' - وهذا عند أبى حنيفة ، وعندهما لا خيار له وضمن الآب نصف قيمته - هذا إذا اشترى نصفه من ملك كله ، فإن كان بين شريكين فباع أحدهما نصفه من أبيه ؛ فلتشريك حق التضمن إجماعا .
وفى الخاتمة : وإذا ملك الحربى قريه ودخل علينا بأمان عتق عليه .

الفصل الثامن

فى إعتاق الحربى

حربى أسلم عبده الحربى وخرج إلى دار الإسلام مراغما^١ لمولاه : عتق ، وله أن يوالى من أحب .
وإن أسلم عبد الحربى ولم يخرج إلينا لا يعتق ، فإن أسلم مولاه ثم ظهر المسلمون على دارهم فعبده يكون عبدا له .

ولو أسلم عبد الحربى فباع مولاه من مسلم فى دار الحرب : عتق العبد قبل أن يقبضه المشتري فى قول أبى حنيفة ، وقال صاحبه : لا يعتق - وكذلك لو باعه من ذمى .

حربى له عبد كافر فأسلم العبد ثم خدم مولاه كانت الخدمة أمانا^٢ للمولى .
ولو أعتق حربى عبده الحربى فى دار الحرب لا ينفذ إعتاقه فى قوله أبى حنيفة خلافا لصاحبه ، وقيل ينفذ الإعتاق عند الكل ، وإنما الخلاف فى ثبوت ولاية العتق : عند أبى حنيفة لا يثبت وعندهما يثبت ، ولو أعتق عبدا لمسلم فى دار الحرب صح إعتاقه فى قولهم جميعا ويكون الولاء له ، وعن أبى حنيفة أنه لا ولاء له .

(١) وفى الهداية « وإن بدأ الأجنبى فاشتري نصفه ثم اشترى الآب نصفه الآخر وهو موسر فالأجنبى بالخيار إن شاء ضمن الآب وإن شاء استسمى الابن فى نصف قيمته ، وإلى هذا يشير قوله « وعندهما لا خيار له » (٢) مراغما : مقاضيا أى من غير اظهار المولى (م) أى فى دار الإسلام .

حربي دخل دارنا بأمان و معه مديره أو مكاتبه كاتبه في دار الحرب فباعها الحربى: جاز يبعه، و لو كان معه أم ولده: لا يجوز بيعها؛ و لو عاد الحربى إلى دار الحرب و خلف أم ولده أو مديرة دبرها في دار الإسلام حكم بعتها . وإذا مات الحربى أو قتل أو أسر و لا يمتق مكاتبه، و يكون بدل الكتابة لورثته إذا مات المولى . عبد أخذه الكفار و أدخلوه في دار الحرب فأبقى منهم: عتق .

رجل دخل دار الهند و معه هندى ثم خرج إلى دار الإسلام يقول الهندى « أنا عبده، ثم أسلم الهندى؟ قالوا: إن خرج الهندى من دار الحرب مع المسلم غير مكره يكون حرا، و قول الهندى « أنا عبده، يكون باطلا، و إن أخرجه مكرها كان عبدا . و فى الخزانة: مرشد أعق عبد لم يحرز، و إن أسلم جاز، فان مات على رده بطل العتق، و إن لم يمت و لكنه لحق بدار الحرب و قضى القاضى بملكوته و قسم ماله بين ورثته فان رجع بعد ذلك مسلما ثم ملك ذا العبد بوجه من الوجوه ينفذ عتقه .

الفصل التاسع

فى الخصومات الواقعة فى الرق و الحرية و الشهادة على ذلك

ذكر شيخ الإسلام المعروف بنحوه زاده فى شرح كتاب الصلح: رجل ادعى أمة و قال هذه أمتى، و قالت الأمة « لا بل أنا حرة، فصالحها المدعى من ذلك على مائة فدفعنها إلى المدعى فهو جائز . و إذا أقامت بعد ذلك بينة أنها حرة الأصل أو أنها كانت أمة لهذا المدعى أعتقها العام الاول تريد الرجوع بالمائة على المدعى: قبلت بينتها و بطل الصلح، و إن أقامت بينة أنها كانت أمة لفلان العام الاول أعتقها فى ذلك الوقت لا قبل بينتها . و لو كان مكان الأمة عبد و أقام بينة على حرية الأصل أو على أن الصالح أعتقه العام الاول و هو يملكه: إن كان الصلح من العبد مع إنكاره الرق للمدعى قبلت بينته و رجع بالمائة على المولى، و إن كان الصلح مع إقرار العبد بالرق على نفسه فكذلك الجواب عندهما و قبل بينة العبد على ذلك، و فى الأمة قبل بينة على كل حال

الفتاوى التاتارخانية (كتاب العتاق - الخصومات في الرق والحرية والشهادة على ذلك) ح - ٤

عند الكل ، و إن بطل دعواها في فصل الإقرار لمكان التناقض إلا أن دعواها ليست بشرط لقبول اليانة على عتقها - فهذه جملة ما ذكره شيخ الإسلام في شرح كتاب الصلح . ثم إنه رحمه الله سوى في هذه المسألة بين العتق الاصلى و بين العارضى عند أبى حنيفة و جعل دعوى العبد فيها شرطا لقبول اليانة عليها و جعل التناقض فيها مانعا صحة الدعوى ، و هذا فصل اختلف المشايخ فيه على قول أبى حنيفة ، قالوا : دعوى العبد في حرية الاصل ليست بشرط عند أبى حنيفة لقبول الشهادة عليها و التناقض فيها ليس بمانع صحة الدعوى و قبول الشهادة عليها كما هو قولها و إنما الخلاف في العتق العارضى ؛ و بعضهم قالوا : دعوى العبد عند أبى حنيفة شرط في العتق الاصلى و العارضى جميعا إلا أن التناقض لا يمنع صحة دعوى العتق الاصلى و لا يمنع قبول الشهادة ، و يمنع صحة دعوى العتق العارضى و يمنع قبول الشهادة ؛ و بعضهم قالوا : دعوى العبد شرط في العتق الاصلى و العارضى و التناقض فيها مانع صحة الدعوى فيها و قبول الشهادة - و إليه ذهب شيخ الإسلام . و الاصح أن دعوى العبد عند أبى حنيفة شرط فيها و التناقض لا يمنع الصحة فيها . أمة بين رجلين شهد رجلان على أحدهما بيمينه أنه أعتقها و كذبتها الأمة و ادعت على الآخر الإعتاق و جحد الآخر و حلف عند القاضى أنه ما أعتقها : فانها تمتق لشهادة الشهود و إن لم توجد منها الدعوى بما شهد به الشهود ؛ فقد عرف أن الشهادة القائمة على عتق الأمة تقبل بدون الدعوى ، ألا ترى أن الأمة لو كانت كلها للشهود عليه كانت تمتق بالشهادة بدون الدعوى .

و فى المتنق : ابن سماعة عن محمد فى رجل قال : كل مملوك أملكه أو اشتريه إلى سنة فهو حر ، غاصمه عبد أنه فى ملكه - يعنى فى ملكه يوم اليمين - و أقام عليه يمينه يهده اليمين و قضى القاضى بعتقه ، ثم اشترى الخالف عبدا فى تلك السنة غاصمه العبد المشتري فالقاضى يأمره بإعادة اليانة - و هذا بلا خلاف ، و المعنى ما أشار إليه ثمة أن اليانة إنما كانت للاول على قوله . كل عبد أملكه ، فلم يقبل اليانة على غير ذلك . و لو غاصمه عبد

آخر كان في ملكه وقت اليمين فالقاضي لا يقضى بعتقه عند أبي يوسف حتى يعيد البيعة ، وعلى قول محمد يقضى بعتقه ولا يكلفه بإعادة البيعة . وعلى هذا إذا قال « كل مملوك لي حر ، خاصه عبد له في ذلك وأقام البيعة على اليمين وقضى القاضي بعتقه ثم خاصه عبد آخر فهل يكلفه القاضي بإعادة البيعة ؟ هو على هذا الخلاف . وكذا لو قال « كل عبد أملكه إلى سنة فهو حر » فاشتري عبدا إلى السنة وخاصه العبد عند القاضي وأقام عليه بيعة بهذه اليمين وقضى القاضي بعتقه ثم اشتري عبدا آخر وخاصه إلى القاضي : فالقاضي يقضى بعتقه ولا يكلفه بإعادة البيعة عند محمد ، وعلى قول أبي يوسف يكلفه بإعادة البيعة . هذه الجملة مذكورة في عتاق المتقى . ذكر في الاقضية : ابن سماعة عن أبي يوسف رجل شهد عليه شاهدان أنه قال « كل عبد أشتريه فهو حر » فاشتري عبدا وخاصه في المتقى فان أبا حنيفة قال : لا أعتقه حتى يعيد البيعة ، وقال أبو يوسف : أعتقه ولا أعيد البيعة . ذكر قول أبي يوسف في الاقضية بخلاف ما ذكر في المتقاق ، وذكر قول أبي حنيفة في الاقضية ولم يذكر في المتقاق ، وذكر قول محمد في المتقاق ولم يذكر في الاقضية . وذكر في كتاب الاقضية وفي المتقى مسألة أخرى من هذا الجنس وصورتها : إذا قال الرجل « إن دخلت هذه الدار فكل مملوك أشتريه إلى سنة فهو حر » ودخل ثم اشتري عبدا فأقام البيعة يمينه ودخله وشرائه وهو يصح وقضى القاضي عليه بالعتق ثم اشتري عبدا آخر وخاصه العبد الآخر في العتق فعلى قول أبي حنيفة القاضي لا يقضى بعتقه حتى تعود الشهود فيشهدون لثاني بمنزل ما شهدوا للاول ، وقال أبو يوسف أعتقه بالشهادة الاولى .

وفي عتاق المتقى : قال محمد : لو قال المولى « سالم وزيغ وميمون أحرار » فأقام أحدهم البيعة على مقالته ، ثم جاء الآخرون لم يكلفا إعادة البيعة ، وإن قال « سالم حر وزيغ حر وميمون حر » فأقام أحدهم البيعة على ذلك ثم جاء الآخرون كلنا إعادة البيعة .

الفتاوى التارخانية (كتاب العتاق-المقصودات في الرق والحرية والشهادة على ذلك) ج - ٤

وفيه أيضا : إبراهيم عن محمد في عبد أقر أنه عبد ثم قال هذا العبد للقاضي استخلفه ، ما أعتقني ، فالقاضي يستخلفه ، ولو قال : استخلفه ما يعلم أني حر الأصل . فالقاضي لا يستخلفه لأنه أقر أنه عبد .

رجل في يديه صبي صغير و يسمع منه أنه عبده - يعني لم يسمع من صاحب اليد أنه عبدي - ولم يسمع من الصبي أيضا أنه عبده حتى كبر وقال : أنا حر الأصل . فاقول قوله .

وفي الولوالجية : و لو كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه في يد رجل قال : هو عبدي ، وليس له نسب معروف في الحرية صدق فيه ، ولو أدرك فكذبه وقال : أنا حر ، لم يصدق إلا بيته : ولو قال : أنا عبد فلان ، صدق المولى ولم يصدق العبد .

ولو كان صبي في يد رجلين يدعي أحدهما أنه ابنه وادعى الآخر أنه عبده ولم تقم لحما بيته فأت على هذه الحالة في أيديهما : فإنه حر وهو ابن الذي ادعى أنه ابنه ، ولو أقام أحدهما بيته أنه ابنه والآخر أنه عبده : قضى لمدعي النسب والدية على عايلتهما .

م : قال مشام : سألت أبا يوسف عن رجل قال لرجل : أنا مولى إليك أعتقني ، لجحد ذلك الرجل أن يكون أباه أعتقه ؟ فقال : هو مملوك ؛ ولو قال : أنا مولى إليك ، ولم يقل : أعتقني ، ؟ قال : هو حر لأنه قد يكون مولاه من قبل جده ؛ ولو قال : أنا مولى إليك أعتق أبوك أبي وأمي ، فهو حر .

قال مشام : سمعت محمدا يقول في رجل أعتق جارية له وهي تسمع ثم جحدتها وقضى القاضي عليها بالرق بعد ما حلف الرجل ؟ قال : فهربت منه ؛ قلت : أيسمها أن تتزوج ؟ قال : لا ، قلت : فإن مات أبوها عن مال أيسمها أن تأخذه ؟ قال : لا .

(١) لأنها أمة ظاهرا وباطنا حتى لا تملك التزوج بغير رضا المولى ولا تملك للبراث .

سمع قوم من رجل أنه قال لعبده « هذا حر لوجه الله » ثم رأوه بعد ذلك يقول « هو عبدى » فشهد أولئك القوم عليه أنه أعتقه أس ، وقال المشهود عليه « أعتقته أس ولا أملكه وإنما اشتريته اليوم » والشهود يقولون « إنه أعتقه وهو يملكه أس » ولكن لا يدري أكان له أم لا ؟ فالقاضى لا يقضى بعق العبد حتى يشهدوا عليه أنه أعتقه وهو يملكه - قال : وكذلك الطلاق .

وفى الولوالجية عن أبى يوسف عد بين اثنين زعم أحدهما أن صاحبه أعتقه منذ سنة وأنه أعتقه اليوم ، وقال الشريك : لم أعتقه وأنت أعتقته اليوم ولى الضمان عليك : فلا ضمان عليه ، ولو لم يفر ولكن البيّنة قامت عليه أنه أعتقه أس . فهو ضامن لشريكه . وفى جامع الجوامع : ادعى العبد العتق على كرم والمولى على وصف . فالقول للعبد .

وفى شرح الطحاوى : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده والعبد ينكر ذلك : فانه لا يقبل شهادتهما فى قول أبى حنيفة ، وفى قولهما يقبل . ولو أن العبد قذف رجلا وادعى المقذوف أنه حر وأن عليه حد الأحرار وأنكر العبد والمولى ذلك ، فأقام المقذوف البيّنة على الحرية : فانه يقبل ويتق بالإجماع حتى أن المولى لو كان غائبا لم تسمع دعواه .

وفى جامع الجوامع - ولو قال « أعتقت هذا العبد أنا وأنت » أو عكسه أو قال « أعتقنا » : فإن صدقه عتق منهما ، وإن كذبه فى الأول . كذا بأهوية الولد إلا أنه إن كذبه فنصفها أم ولده والباقي موقوف ، وإن مات أحدهما عتق صبيه .

وفى الولوالجية : إذا ادعى العبد أو الأمة العتق ولم تكن له بيّنة حاضرة : لم يحل بين العبد وبين المولى ، وكذلك لو أقام شاهدا واحدا . ولو أقام شاهدين حيل بينه وبين المولى حتى ينظر فى أمر الشاهدين - هذا إذا كان مولاه فاسقا مخوفا

(١) أى حضر بعد غيبيته وادعى أنه عبده لا تسمع دعواه .

القاضي التاتارخاني (كتاب المتاق - الخصومات في الرق والحرية والشهادة على ذلك) ج - ٤

عليه الفتى وكانا مستورين ، فإذا كانا فاسقين فقيه روايتان : فى رواية يحال ، وفى رواية لا يحال .

م : وفى نوادر بشر : عن أبى يوسف رجل أعتق أمته ثم اختصها عند القاضي وفى حجرها ولد وفى يدها كسب اكتسبه وقال المولى : أعتقتك بعد الولادة والكسب ، وقالت المرأة : لا بل أعتقتى قبل الولادة والكسب : فالقول قول المرأة ، ولو كان الكسب فى يد المولى : فالقول قول المولى - هذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف .

وفى دعوى الجامع : ادعى رجل على رجل أنه عبده وجحد المدعى عليه وقال : أنا حر الأصل لم أملك قط ، : فالقول قوله - وهذا معروف . وإن أقام المدعى البينة أن نصف العبد له : قضى القاضي بنصف العبد له ويكون النصف الآخر موقوفا لا يقضى فيه برق ولا حرية ، فإن جنى العبد جناية بأن قتل رجلا خطأ قيل لمولى العبد . أعبد هو أم حر ؟ فإن قال : هو عبد ، قيل للقضى له بنصفه : ادفع هذا النصف أو أوفده بنصف الدية . ويوقف النصف الباقي فلا يقضى فيه بشئ ، وإن قال : هو حر ، لا يقضى له بشئ . لا على المقضى له بنصفه ولا على العبد . فإن أقام ولى القتل بينة على الحرية كانت بينة الحرية أولى من بينة الرق ويتقضى بهذا الحكم الأول . ولو لم يكن هذا الشخص لكن جنى عليه فيما دون النفس يقضى على الجاني بارش العبد وهو فى شهادته وحدوده وجميع أموره بمنزلة الرقيق .

وإذا شهد الشهود أنه : أعتق عبده ، سالما ، ولا يعرفون سالما وله عبد اسمه سالم ولا عبد له غيره : فإنه يقبل هذه الشهادة وقضى بعتقه ؛ ولو عاينا أنه أعتق عبده سالما ولا يعرف له عبد بهذا الاسم إلا هذا : قضى بعتقه - كذا هاهنا . ثم إن كان سالما يدعى العتق فالمسألة على الواقع ، وإن كان لا يدعى فالمسألة على الخلاف .

وفى الكافي : والشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعواه عند أبى حنيفة ،

و عندهما قبل .

م : وإن كان له عبدان اسم كل واحد منهما سالم : فهذا وما لو شهدا أنه أعتق أحد عبديه سواء - وهي مسألة التي تلي هذه المسألة : ولو شهدا أنه أعتق أحد عبديه ، فهذا على وجهين : أما إن شهدا في حال الحياة بذلك والمولى يجهل : ففي هذا الوجه لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة ، وعنهما قبل ويقال للمولى « بين » - وهذا بناء على ما قلنا إن عند أبي حنيفة دعوى العتق من العبد شرط ، فالدعوى من المجهول لا يتحقق - ولو شهدا أنه طلق إحدى نسائه جازت الشهادة ويحبس إلى أن يطلق إحداهن وهذا بالإجماع . وفي شرح الطحاوي : ولو شهد شاهدان على رجل أنه قال لبيده « أحدا كرا » ، والعبدان يدعيانه أو يدعيه أحدهما : فإن في قولهما قبل هذه الشهادة ويجبر على البيان ، وأما في قول أبي حنيفة فإن كان هذا في حال الحياة لا قبل ، وإن شهدا بعد الوفاة فإن قالوا : إنه كان في حال الصحة ، فهو على الاختلاف أيضا . وإن كان ذلك في حالة المرض قبل استحسانا و يمتنع من كل واحد نصفه .

م : وإن شهدا بعد وفاة المولى أنه أعتق أحد عبديه ، فهو على وجهين : أما إن شهدا أنه أعتق عبديه في حال صحته : ففي هذا لا قبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة - وفي الكافي : والأصح أنه يمتنع - م : وإن شهدا أنه أعتق أحد عبديه في مرض موته فالقياس أن لا قبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة - وفي الاستحسان قبل - ذكر القياس والاستحسان فيما إذا كانت الشهادة على إعتاق أحدهما في مرض موت المولى ، ولم يذكر القياس والاستحسان فيها إذا كانت الشهادة في حال صحة المولى .

ولو شهدا بعد موت المولى أنه دبر أحد عبديه في حال الصحة أو قالوا في المرض : قبل شهادتهما عند أبي حنيفة قياسا واستحسانا .

وفي الهداية : ولو شهدا أنه أعتق إحدى أمته لا قبل عند أبي حنيفة وإن لم

تكن الدعوى شرطا فيه .

و في الخلاصة الخاتمة: ولو شهدا أنه أعتق لإحدهما إلا أنا نسينا: لم تقبل شهادتهما عندنا. و لو شهدا أن أحد هذين الرجلين أعتق عبده: لم تجز شهادتهما.
م: و إذا شهدا على رجل أنه أعتق عبده هذا، و اختلفا في الزمان بأن شهد أحدهما أنه أعتقه يوم الجمعة، و شهد الآخر أنه أعتقه يوم الخميس، أو اختلفا في المكان: قبل القاضي شهادتهما. و كذلك إذا شهد أحدهما على إنشاء العتق و الآخر على إقرار المولى بالاعتاق بأن شهد أحدهما أن المولى قال له «أعتقتك»، و شهد الآخر أن المولى قال «قد كنت أعتقتك»، و كذلك إذا شهد أحدهما أنه أعتقه و شهد الآخر أنه قال «إنه حر»، أو شهد الآخر أنه قال له «أنت حر»، أو شهد أحدهما أنه قال له «أنت حر»، و شهد الآخر أنه قال له «أعتقتك»، و كذلك إذا شهد أحدهما «أنه أعتقه بالبرية»، و الآخر أنه أعتقه بالقارسية: تقبل شهادتهما.

و ذكر في المتن: عن أبي يوسف إذا شهد شاهد أنه قال لعبده «أنت حر»، و شهد الآخر أنه قال «تو آزادی»: تقبل.

و في الكافي: و لو شهدا بعتقه و حكم بشهادتهما ثم رجعا عنه فضمننا قيمته، ثم شهد الآخران بأن المولى كان أعتقه بعد شهادتهما لم يسقط عنهما الضمان اتفاقا، إن شهدا أنه أعتقه قبل شهادتهما لم تقبل أيضا و لم يرجعا على المولى بما ضمننا - وهذا عند أبي حنيفة، و عندهما تقبل و رجعا على المولى بما ضمننا.

و لو قيد رجل عبده ثم قال «إن لم يكن قيده رطلين فهو حر و إن حل قيده أحد فهو حر»، فشهد شاهدان أن قيده رطل و قضى بعتقه ثم حل القيد فإذا هو رطلان يضمنان قيمته للمولى عند أبي حنيفة و عندهما لم يضمننا.

م: و في الأصل: إذا اختلفا في الشرط الذي علق به العتق بأن شهد أحدهما أنه قال له «إن دخلت الدار فأنت حر»، و شهد الآخر أنه قال له «إن كتبت فلانا فأنت حر»، و أشباه ذلك: لم تجز الشهادة بخلاف ما لو شهدا بعتق منجز في يومين^١ لأن هناك

(١) في يومين: مثلا شهد شاهد أنه أعتق يوم الجمعة و شهد الآخر أنه أعتق يوم الأحد.

يمكن أن يحصل الثاني تكرارا للأول فيحصل اتفاقهما على شيء واحد . وفي المتنق : إذا قال الرجل لبيده . إن كنت فلانا فأنت حر ، فشهد عليه شاهد أنه كله اليوم و شهد الآخر أنه كله أمس : لا تقبل الشهادة . و ذكر ثمة أيضا أنه إذا قال لامرأته . إن كنت فلانا فأنت طالق ، فشهد عليه شاهد أنه كله غدوة و شهد الآخر أنه كله عشية : أنه تقبل الشهادة .

و عن إبراهيم عن محمد : إذا شهد رجل على رجل أنه اعتق أمته هذه و زوجها ، و شهد الآخر على الإقرار أنه أعتقها و زوجها ؟ قال : تمتق و لا يثبت النكاح . و في الأصل : إذا شهد شاهدان على رجل أنه قال لبيده . إن دخلت الدار فأنت حر ، و قال المولى : إنما قلت له . إن كنت فلانا فأنت حر : فأيهما فعل فهو حر و قد ثبتت اليمينان إحداهما بالشهادة و الأخرى بالإقرار . و لو شهد أحدهما أنه أعتقه بحصل ، و شهد الآخر أنه أعتقه بغير حصل : لا تقبل الشهادة . و لو اتفقا على العتق بحصل و اختلفا في مقدار الجمل بأن شهد أحدهما أنه أعتقه بألف ، و شهد الآخر أنه أعتقه بألف و خمسمائة : و هذه المسألة على وجهين : أما إن كان العبد يدعى العتق و المولى يحدد في هذا الوجه لا تقبل شهادتهما سواء كان العبد يدعى العتق بأقل المالين أو بأكثر المالين ؛ و أما إن كان المولى يدعى العتق و العبد ينكره في هذا الوجه إن كان المولى يدعى العتق بألف و خمسمائة قبل الشهادة على الألف ، و إن كان يدعيه بألف لا تقبل الشهادة أصلا . و لو شهد أحد الشاهدين بألف و الآخر بألف و خمسمائة و هو يدعى الألف و خمسمائة هناك تقبل الشهادة على الألف ، و لو كان يدعى الألف لا تقبل الشهادة أصلا .

و إذا ادعى العبد أن المولى أعتقه بألف و أقام عليه شاهدين ، و ادعى المولى أنه أعتقه بألفين و أقام عليه شاهدين : فاليمين بينة المولى ؛ و هذا بخلاف ما إذا أقام العبد بينة أن المولى قال له . إن أدبت لى فلانا فأنت حر ، و أقام المولى بينة أنه قال . إن

أدبت إلى ألفين فأت حر ، فأدى العبد إليه ألف درهم : فلا شيء عليه .
 و لو شهد شاهدان أنه باع قس العبد منه بألف درهم . أو شهد الآخر أنه باع
 قس العبد منه بألfi درهم : فهذا و ما لو شهدوا أنه أعتقه على ألف و على ألفين سواء .
 و إذا شهدا أنه أعتق عبدا قد سماه لنا إلا أنا نسيناه و المولى بمحمد ذلك : لا تقبل
 شهادتهما . و كذلك إذا شهدا على الرجلين أن أحدهما أعتق عبده و لا يدري أيهما كان
 لا تقبل شهادتهما . و إذا شهدا على رجلين أن أحدهما أعتق عبده هذا ، و شهد الآخر
 أنه وهب نفسه منه : فالقاضي لا يقبل شهادتهما ، و لو شهدوا جميعا أنه وهب نفس العبد
 منه : وجب القضاء بالعتق ، و لو عاينا أنه وهب نفس العبد من العبد . يتق ، و كذا
 إذا ثبت ذلك بالبيعة ، وإن قال المولى لم أؤ العتق ، لا يصدق قضاء ولكنه يصدق فيما
 بينه و بين ربه ، و لو شهدا أنه أوصى بنفس العبد للعبد : وجب القضاء بالعتق لأن الوصية
 عقد تمليك كالحبة . فكأنهما شهدا أنه وهب نفس العبد منه إلا أنه إن كان قال « أوصيت
 لك بنفسك الحال » فانه يتق للحال ، و إن أطلق الوصية اطلاقا : يتق بعد الموت .
 على قياس ما روى عن محمد في النكاح : [إذا قال الرجل لغيره « أوصيت ببعثي للحال » ،
 ثبت النكاح للحال ، و إن أطلق ينصرف إلى ما بعد الموت فلا يصح النكاح
 كذا ما هنا .

و إذا قال الرجل لعبد له « أيكما أكل هذا الرغيف هو حر » فأكله جميعا :
 لا يعتق واحد منهما ، أطلق محمد المسألة في الأصل اطلاقا . و من مشايخنا من قال : هذا
 إذا كان الرغيف بحال يمكن لكل واحد منهما « أكله جميعا » ، أما إذا كان بحال لا يمكن لكل
 واحد منهما « أكله جميعا » : ينبغي أن يعتق ، و منهم من قال : لا يعتقان على كل حال . وهو
 الأصح . و إن أقام أحد العبدين بيته أنه أكل الرغيف وحده و قضى القاضي بعتقه ثم
 أقام الآخر بيته بعد ذلك أنه هو الذي أكل الرغيف وحده : فالقاضي لا يقضى بعتقه
 (١-١) في خل : هو شهد آخر أنه أعتقه على ألفين ، (٢-٢) من خل ، وفي البقية « أكل جميعه » .

الفتاوى التارخانية (كتاب العتاق - الخصومات في الرق والحرية والشهادة على ذلك) ج - ٤

ولا ينقض القضاء الأول . وأما إذا جاء الغلامان معا وأقام كل واحد بيته أنه هو الذي أكل الرغيف ؟ قال : إذا لم يقبل القاضي بيته الغلامين و ردهما وماتت بيته أحدهما ثم أعاد الغلام الآخر بيته على القاضي على ما شهدت له به أولا فإن القاضي لا يقبل شهادتهم ، ولو لم تمت واحدة من البيتين حتى جاء أحد الغلامين بشاهدين آخرين يشهدان له بما شهد به الشهود الأول وجاء الغلام الآخر بشهوده الذين شهدوا أول مرة : فإن القاضي يقضى للغلام الذي جاء بشاهدين آخرين ، بخلاف ما إذا جاء الآخر بشاهدين آخرين فإن القاضي لا يقضى لواحد منهما .

و إذا كان العبد مشتركا بين رجلين و شهد أحدهما على صاحبه أنه أعتق نصيبه : لا تقبل شهادته موسرا كان المشهود عليه أو مصرا ، وإذا لم تقبل شهادته بقي مقرا أن صاحبه أعتق نصيبه : وأحد الشريكين إذا أقر على صاحبه أنه أعتق نصيبه وصاحبه يصح : فالعبد لا يترك رقيقا بل يقوم و يسمى في جميع قيمته بينهما نصفين عند أبي حنيفة سواء كانا موسرين أو مسيرين أو كان أحدهما موسرا والآخر مصرا ، وعندهما يسمى للشهود عليه في نصف قيمته سواء كان الشاهد موسرا أو مصرا ، و يسمى للشاهد في نصف قيمته إن كان المفهود عليه مصرا . ولا يسمى له في شيء إن كان المشهود عليه موسرا . وفي الولوالجية و لو أعتق كل واحد منهما نصيبه بعد ذلك جار عند أبي حنيفة والولاء بينهما ، وكذلك السعاية ، أما عندهما الولاء موقوف في نصيب الشاهد . وفي جامع الجوامع : شهد أحد الشريكين مع أجنبي لا تقبل و يعتق لإقراره ؛ شهد ابنا أحدهما أن أباهما أعتق تقبل ، شريكه لا - فرع على قول أبي حنيفة و إذا وجبت السعاية لها لو شهد أحدهما على صاحبه أنه استوفى السعاية من العبد لا تقبل شهادته وكذلك إذا استوفى أحدهما نصيبه من السعاية ثم شهد على صاحبه باستيفاء نصيبه لا تقبل .

(١) أي لا تراه أن صاحبه أعتق نصيبه وإذا كان كذلك فالعبد لا يبقى رقيقا بل يقوم و يسمى كامرا آفا .

وفي الهداية : ولو شهد كل واحد من الشريكين على صاحبه بالتق سعى العبد لكل واحد منهما في نصيه موسرين كأنا أو معسرين عند أبي حنيفة وكذا إذا كان أحدهما موسرا والآخر معسرا والولاء لهما ، وقال أبو يوسف ومحمد : إن كأنا موسرين فلا سعاية عليه ، وإن كأنا معسرين سعى لهما ، وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر منهما ولا يسعى للعسر والولاء . موقوف في جميع ذلك عندهما لأن كل واحد منهما يحمله على صاحبه - وفي الكافي : إلى أن يتفقا على إعتاق أحدهما ، وفي الزاد : والصحيح قول أبي حنيفة - هذا كله بعد أن يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه .

م : وإذا كان العبد بين ثلاثة نفر شهد اثنان منهم على صاحبه أنه اعتق نصيه وأنكر المشهود عليه : فالعبد يسعى بينهما اثلاثا ، فإذا استوفى أحدهم شيئا من السعاية كان للآخرين أن يأخذوا منه ثلثي ما أخذ . وإذا شهد اثنان منهم على الآخر أنه استوفى نصيه من السعاية لا تقبل - والجواب في هذه المسألة كالجواب في المسألة الأولى إلا أن هناك الحساب بالمناصفة لأن الشريك اثنان وهاهنا الحساب بالثلاثة لأن الشركاء ثلاثة . وفي الظهيرية : ولو كان العبد بين ثلاثة قاضى أحدهما أنه اعتق نصيه على ألف درهم وشهد له شريكاه على العبد : فالشهادة جائزة لأن نصيه من العبد قد عتق بأقراره وإعما بقى دعواه في المال عليه فالآخران يشهدان بالمال على عبدهما ولا تهمه في هذه الشهادة .

م : وإذا كان العبد بين ثلاثة غاب أحدهم وشهد الآخران الحاضران على الغائب أنه اعتق نصيه من هذا العبد : فإنه يحال بين العبد وبين الحاضرين - وفي الكافي : أن يسترقاه - ويتوقف حتى يقدم الغائب استحضانا ، وفي القياس لا يحال . وعندهما تقبل هذه الشهادة ويقضى عليه بعتقه . وإذا حضر الغائب يقال للعبد « أعد البينة » فإذا أعاد البينة عليه يقضى عليه بعتق نصيه . وعلى قولها القاضي يقبل

هذه الشهادة للحال وبقتى بتمته فإذا حضر الغائب لا يؤمر العبد بإعادة اليمين عليه -
فالحاصل أن هذه الشهادة على العتق مقبولة على الغائب عند أبي حنيفة ومحمد
وعند أبي يوسف هذه الشهادة لا تقبل على العتق على الغائب إنما تقبل في حق
قصر يد الحاضرين .

و إذا شهد أحد الشركاء في العبد على أحد شريكيه أنه أعتق نصيبه وشهد الشريك
الآخر على الشاهد الأول أنه أعتق نصيبه . فالقاضي لا يقضى على واحد منهما بالعتق .
و إذا كان العبد بين مسلم ونصراني فشهد نصرانيان على المسلم أنه أعتق نصيبه :
لا تقبل شهادتهما . ولو شهد النصرانيان على النصراني أنه أعتق نصيبه : قبلت شهادتهما .
وإن شهد نصرانيان على شهادة مسلمين أن النصراني أعتق العبد : لا تقبل شهادتهما
كما لو شهد نصرانيان أن قاضيا من قضاة المسلمين قضى لهذا النصراني بكفا وكذا
فالقاضي لا يقبل شهادتهما .

و إذا شهد ابنا العبد أن المولى أعتقه على مال أو بغير مال والمولى بمحمد والعبد
يدعى العتق بالمال : لا تقبل شهادتهما . ولو كان المولى يدعى العتق بالمال والعبد بمحمد
وشهد ابنا العبد : لا تقبل شهادتهما ، وإذا شهد ابنا العبد على المولى أنه قال : يوم يدخل
أبوكم الدار فهو حر » وشهد آخران على الدخول : لا تقبل شهادة الابنين ، ولو شهد
أجنيان باليمين وشهد ابنا العبد بالشرط : لا تقبل شهادتهما أيضا استحسانا .

و إذا كان العبد بين ثلاثة فزاد على أحدهم أنه أعتق نصيبه على كذا .
وقال العبد « أعتقني بغير شيء » وشهد الشريكان أنه أعتقه على كذا : فشهادتهما
جائزة . وكذلك إن شهدا أبوا الشريكين أو ابناهما بذلك .

و إذا أعتق بعض الشركاء للعبد وفي يد العبد أموال اكتسب ولا يدري متى
اكتسب واختلف فيه الشركاء والعبد قال الشركاء « اكتسب قبل العتق » وقال العبد
« اكتسب بعد العتق » : فالقول قوله .

الفتاوى التارخانية (كتاب العتاق - الخصومات في الرق والحرية والشهادة على ذلك) ج - ٤

و إذا كان العبد بين رجلين و شهد شاهدان على أحدهما أنه أقر أنه أعتقه وهو موسر : فالقاضى يقضى بعتقه ، وكان لشريكه أن يضمته وكان ولاء العبد له وإن جحد ذلك - و لو شهدوا عليه أنه أقر أنه حر الأصل : فالقاضى يقضى بحريته و لا ولاء عليه و ليس لشريكه أن يضمته بخلاف المسألة الأولى . و لو شهدوا على إقراره أن الذى باعه قد كان أعتقه قبل أن يبيعه : عتق من مال المشهود عليه ، و إن شهدوا على إقراره أن الذى باعه قد كان دبره قبل أن يبيعه أو كانت أمة شهدوا على إقراره أنها ولدت من البائع قبل البيع : فانه يحال بين المشتري وبينها و لا يعتق واحد منهما حتى يموت البائع ، و إذا مات عتقا و لا يسميان لواحد منهما

ذكر البقالى فى فتاواه عن أبى يوسف فىم شهد عليه . جل أنه قال سنة ست كل مملوك لى حر بعد موته . و شهد الآخر أنه قال ذلك سنة سبع ، و شهد الآخر أنه قال سنة ثمان و مات فيها - يعنى سنة ثمان ، فقالوا : لا ندرى رقيقه ؟ قال . من أقام من رقيقه بينه أنه كان له سنة ست عتق بشهادة الآخرين يعنى الأوسط و الآخر - هكذا ذكر معناه أن شهود هذا الرقيق شهدوا أنه كان له سنة ست مطلقا و لم يقولوا كان له سنة ست وقت مقاله ، أما لو قالوا إنه كان له سنة ست وقت مقاله ذلك عتق بشهادة الكل ، قال : و من أقام منهم بينه أنه كان له سنة سبع فان شهدوا أنه كان له وقت مقاله ذلك فى سنة سبع عتق بشهادة الأوسط و الآخر و إلا لم يعتق ، و لا يعتق من كان له سنة ثمان .

و إذا قال لبيده « إن دخلت دار فلان فأنت حر » و شهد فلان و آخر أنه دخل الدار : تقبل شهادتهما - فرق بين هذا وبين ما إذا قال له « إن كنت فلانا فأنت حر » فشهد فلان و آخر أنه كله لا تقبل شهادتهما . و إن شهد ابنا فلان أن العبد قد كلم أباهما : فان كان الأب يدعى ذلك لا تقبل شهادتهما ، و إن كان يصحده على قول أبى يوسف لا تقبل شهادتهما ، و على قول محمد تقبل .

الفصل العاشر

في تفويض العتق إلى الغير

إذا قال لأمته «أمرك بيدك» ينوى العتق: فهو على هذا المجلس . وكذلك إذا قال لأجنبي «أمر أمتي فلانة بيدك» ينوى العتق: فهو على المجلس . ولو قال لأمته «اعتق نفسك» فهو على المجلس . وفي الولوالجية: ولو قال لها «اعتق نفسك» فقالت «قد اخترت نفسي» كان باطلا كما في الصلّاق .

م: ولو قال لأجنبي «اعتق أمتي فلانة» فهذا على المجلس وما بعده، والجواب في العتاق في هذا نظير الجواب في الصلّاق . وكذلك إذا قال لأمته «أنت حرة أن شئت» تعتبر مشيئتها في المجلس، حتى لو شامت بعد ما قامت عن المجلس لا تعتق . ولو قال لأمته من إمامته «أنت حرة و فلانة إن شئت» فقالت «قد شئت عتق نفسي» لا تعتق . قال محمد في الجامع: إذا قال رجل لغيره «من شئت من عبيدي عتقه فأعتقه» وهم المخاطب عتقهم جميعا معا: عتقوا جميعا إلا واحدا منهم عند أبي حنيفة والخيار إلى المولى . وعندهما يعتقون جميعا - هكذا ذكر في المسألة في رواية أبي سليمان، وذكر في رواية أبي حفص فأعتقهم المأمور جميعا معا عتقوا إلا واحدا منهم عند أبي حنيفة - والصحيح رواية أبي حفص .

و على هذا الاختلاف إذا قال «من شئت عتقه من عبيدي فهو حر» فشاء عتقهم جميعا: عتقوا عندهما، وعند أبي حنيفة يعتق الكل إلا واحدا . وأجموا على أنه لو قال «من شاء عتقه من عبيدي فأعتقه» فأعتقهم جميعا: عتقوا جميعا، والخلاف فيما إذا كانت المشيئة مضافة إلى المخاطب لا إلى السيد .

وفي الأصل: ولو قال لأمتين له «أنتما حرتان إن شئتما» فشامت إحداهما: هو باطل . ولو قال لها «أبتكما شامت العتق فهي حرة» فشامتا جميعا: عتقتا، ولو شامت إحداهما عتقت التي شامت، ولو شامتا فقال المولى «أردت إحداهما»: صدق ديانة

لا قضاء - والجواب في العتق نظير الجواب في الطلاق .

وفي المتنق: بشر عن أبي يوسف إذا قال لآخر «أعتق أي عبيدي شئت» فأعتق المأمور كلهم جاز، وفي نوادر ابن سماعة: عن أبي يوسف إذا قال لغيره «أعتق أي عبيدي شئت» فليس له أن يعتق أكثر من واحد، ولو أعتق أكثر من واحد لم يقع على واحد منهم، ولو قال «كل أي هذا الطعام شئت» فله أن يأكل كله - فرق بين العبد والطعام على رواية ابن سماعة، وفي رواية بشر عن أبي يوسف «الذين يشاؤون العتق فهم أحرار» فشاء واحد منهم: لا يعتق، وإن شاء اثنان فصاعدا: عتقوا كلهم لأنه قال «إن شاء عبيد من عبيدي العتق فهم أحرار» . وكذلك لو قال «إن دخل عبيد من عبيدي الدار فهم أحرار» فدخل واحد: لا يعتق؛ وإن دخل اثنان فصاعدا: عتقوا .

ففي الإملاء: عن محمد بن رجل قال لغيره «جعلت عتق عبيدي إليك» فليس له أن ينهائهم وهو إليه في مجلسه . وكذلك لو قال «أعتق أي عبيدي هذين شئت» وكذلك العتاق بالجعل .

وفي الذخيرة: ولو قال الرجل في صحته أو مرضه «إذا مت فأعتق عبيدي هذا إن شئت» أو قال «جعلت عتق عبيدي هذا بيدك بعد موتي» فلم يقبل الذي جعل إليه ذلك في مجلسه حتى قام منه: كان له أن يعتقه بعد ذلك من ثلثه . وكذلك لو قال «عبيدي هذا حر بعد موتي إن شئت» كان حرا بعد موته إن شاء ذلك الذي جعل إليه بعد الموت، فإن قام من مجلسه بعد موت المولى قبل أن يقول شيئا ثم قال بعد ذلك «قد شئت» : وجبت الوصية ولا يعتق العبد حتى يمتعه الورثة أو الوصي أو القاضي لأنه وصية؛ ولو نهاه عنه قبل موته جاز فيه .

ابن سماعة عن محمد بن رجل قال لغيره «أفل في نفسك ما شئت» قال: إن أعتق

نفسه قبل أن يقوم من مجلسه عتق ، وإن قام قبل أن يعتق نفسه لم يكن له أن يعتق نفسه بعد ذلك وله أن يبيع نفسه وأن يهب نفسه وأن يتصدق بنفسه على من شاء .
 هشام قال : سمعت من محمد يقول في رجل عاتبه امرأته في جارية فقال « أمرها بيدك » فأعتقتها المرأة . قيل : إن نوى المولى العتق عتقت ، وإلا كان هذا على البيع .
 وإن قال « أمرك فيها جائز » فهذا على العتق وغيره .

و في الخاتمة : رجل قال لغيره « جاريق هذه لك على أن تتق عني عبدك فلانا » قبل فلان ذلك وقبض الجارية : لم تكن الجارية له حتى يعتق العبد عن الأمر ، وفيها : رجل أعتق عبدا له عن أبيه الميت جاز ويكون الولاء له وللأب ثواب الإعتاق .
 م : وفي وكالة الأصل : الوكيل بالإعتاق مطلقا لا يملك التدبير كالكتابة والإعتاق على مال ، وكذا لا يملك التحليق بالشروط والإضافة إلى الأوقات ، وإذا قال لعبد « أعتق نفسك بما شئت » فأعتقه على درهم فهو جائز إذا رضى به المولى ، وعلى هذا الخلع والطلاق - وهذا إذا لم يكن البدل مسمى ، ولو كان البدل مسمى في هذه العقود وقال العبد « أعتقت نفسي على كذا » أو قالت المرأة : خلعت نفسي على كذا « جاز ولا يشترط رضا المولى بعد ذلك - هكذا ذكر في ظاهر الرواية ، فعلى ظاهر الرواية يجوز توكيل الواحد من الجانبين إذا كان البدل مسمى ، ولم يجوز ذلك إذا لم يكن البدل مسمى . وروى ابن سماعة عن محمد في نوادره أنه يجوز توكيل الواحد من الجانبين في هذه العقود وإن لم يكن البدل مسمى ، وبعض مشايخنا صححوا رواية ابن سماعة .

و في السراجية : لو قال لعبد « أنت حر إن شئت غدا » فالشيئة إليه في الحال ، ولو قال « أنت حر غدا إن شئت » فالشيئة إليه في الند - وإذا قال لعبد « أنت حر غدا » ثم بدا له : فالسبيل أن يخرج عن ملكه إلى ملك من يثق عليه قبل مجيء الند ثم إذا مضى الند يستومه ولا يعتق .

وفي الأصل : إذا قال لبعده « أنت حر متى شئت - أو : إذا شئت - أو : كما شئت » فقال العبد « لا أشاء » ثم باعه ثم اشتراه ثم شاء العتق . فهو حر - والجواب في العتق نظير الجواب في الطلاق . ولو قال له « أنت حر حيث شئت » وقام عن المجلس بطل العتق . ولو قال له « أنت حر كيف شئت » فلي قول أبي حنيفة يعتق من غير مشيئة ، وعندهما لا يعتق من غير مشيئة . وفي شرح الطحاوى : ولو قال لبعده « أنت حر إن شاء الله » لم يعتق . وكذلك لو قال « أنت حر بمشيئة الله » أو : إن لم يشأ الله - أو : ما شاء الله - أو قال : إن شاء هذا الحائط - أو قال : إن لم يشأ هذا الحائط ، لا يقع في هذا كله . ولو قدم المشيئة فقال « إن شاء الله فأنت حر » لم يعتق . ولو قال « أنت إن شاء الله حر » لا يعتق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وفي قول محمد يعتق . ولو قال « إن شاء الله وأنت حر » لا يصح الاستثناء ويعتق بالإجماع . وإن علق بمشيئة الغير فقال « أنت حر إن شاء فلان » يتعلق بمشيئة فلان ما دام في مجلسه ويتعلق بمجلسه عليه . ولو قال « أنت حر إن لم يشأ فلان » فإن قال فلان « شئت » في مجلسه : لا يقع ، ولو قال « لا أشاء » لا يقع - لا بقوله « لا أشاء » ولكن لإعراضه عن المجلس واشتغاله بشئ آخر ، ألا ترى أنه إذا قال « إن لم يشأ فلان اليوم فأنت حر » فإن قال « شئت » لا يقع ، ولو قال « لا أشاء » لم يقع أيضا . ولو علق بمشيئة نفسه فقال « أنت حر إن شئت » فإلم يشأ في عمره لا يقع ولا يقتصر على المجلس لأن الإعتاق بيده فلا يكون تفويضا . ولو قال « أنت حر إن لم أشأ » فإن قال « شئت » لا يقع . وإن قال « لا أشاء » لا يقع لأنه له أن يشاء بعد ذلك حتى يموت . ويجوز للرجل يسع العبد وإخراجه عن ملكه في العتق المطلق بالشرط قبل وجود الشرط .

(١) وفي نسخة : يعتق .

الفصل الحادى عشر

فى التدبير

فى التجريد: التدبير إثبات العتق عن دبر منه، وأنه عتق معلق بمطلق الموت .

م: هذا الفصل يشتمل على أنواع .

نوع فى بيان صورته وصفته وحكمه

فقول: التدبير نوعان: مطلق ومقيد، أما المطلق فصورته أن يقول المولى لعبده

« إذا مت فأنت حر - أو يقول: إن مت فأنت حر - أو يقول: أنت حر بعد موتى -

أو يقول: دبرتك - أو يقول: أفت مدبر . »

وفى الخلاصة: التدبير المطلق ثلاثة أنواع من الألفاظ: صريح اللفظ كقوله

« أنت مدبر - أو: دبرتك . » والثانى لفظ اليمين كقوله « إن مت فأنت حر . »، والثالث

لفظ الوصية كقوله « أوصيك برقبتك - أو: بلك مالى . » ونحوها من ألفاظ تنبئ

عن العتق بعد الموت .

وفى البنایع: ولو قال « أنت مدبر بعد موتى » فهو بمنزلة « أفت حر بعد موتى »

وكذلك « أعتقتك بعد موتى . »

م: فالخاصل أن المدبر المطلق من تعلق عتقه بمطلق موت المولى . ومن حكمه:

أن لا يجوز بيعه عند علمائنا، ولو قضى قاض يجوز بيعه ينفذ لأن المسألة مختلفة والموضع

موضع الاشتباه . وفى البنایع: وحكمه أن يعتق بعد الموت من الثلث، وإن كان

على المولى دين سعى فى جميع قيمته .

م: فأما التدبير المقيد فصورته أن يقول الرجل لعبده « إن مت من مرضى هذا -

أو يقول: إن مت من سفر كذا فأنت حر . » وفى التجريد: ولو ضم إليه معنى يحتمل

أن يوجد ويحتمل أن لا يوجد فليس بمدبر ويجوز بيعه .

و فى الهداية : و من المقيد أن يقول « إن مت إلى سنة - أو : إلى عشر سنين »
 هم : وله صور كثيرة يأتى بعد هذا إن شاء الله تعالى . الحاصل أن المدبر المقيد من
 لا يكون عتقه معلقا بمطلق موت المولى ، وهذا التدبير لا يمنع جواز بيعه و لكن إذا لم يبعه
 و وجد الشرط يعتق - و فى الينابيع : و فى الحياة لمولاه أن يتصرف فيه جميع التصرفات
 من البيع و التملك و غير ذلك .

هم : و إذا قال لعبده « أنت حر يوم أموت » ، إن لم ينو التهار دون الليل : كان مدبرا
 مطلقا فكأنه قال « أنت حر وقت أموت » ، و إن نوى التهار دون الليل : كان مدبرا
 مقيدا - و فى الحانية : و يصير كأنه قال « أنت حر بعد موتى فى التهار » فلم يكن العتق
 معلقا بمطلق الموت .

هم : و لو قال له « أنت حر بعد موتى و موت فلان - أو قال : بعد موت فلان
 و موتى » فهذا لا يكون مدبرا مطلقا فى الحال ، فان مات فلان أولا ، الغلام فى ملك
 المولى : يصير مدبرا مطلقا ، و إن مات المولى قبل موت فلان : لا يصير مدبرا و كان
 للورثة أن يبيعه - و فى الينابيع : و لكن ينبغي للوصى أن يعتقه . و فى الكافى : و لو
 قال « إن مات فلان أو مت أنا فأنت حر - أو قال : إذا مت أنا أو مات فلان » فانه
 لا يصير مدبرا ، و عند زفر يصير مدبرا . هم : و لو قال « إذا قلت فلانا فأنت حر بعد
 موتى » فكلهم فلاقا : يصير مدبرا . و فى المتقى : قال محمد : عبد بين رجلين قال أحدهما
 للبعد « إن مت أنا و فلان - يعنى شريكه - فأنت حر » لم يكن مدبرا : و كذلك لو قال
 الآخر مثل ذلك ، و إن مات أحدهما صار العبد مدبرا من الآخر .

و فى الأصل : لو قال لعبده « أنت حر بعد موتى إن شئت » فان المولى ينوى
 فى ذلك لأن قوله « إن شئت » يجوز أن يكون المراد منه المشيئة فى الحال و يجوز أن
 يكون المراد منه المشيئة بعد الموت ، فان كان أراد به الساعة صححت فيه لأنه نوى ما

يحتله القبط ؛ وإذا قال العبد ساعتد « شئت ، يصير مدبرا - و يصير تقدر المسألة
« أنت حر بعد موتى إن شئت الساعة ، وهناك إذا شاء الساعة يصير مدبرا ، وإن كان
أراد المشيئة بعد الموت صحت نيته أيضا . وكذلك إذا لم يكن له نية تكون له المشيئة
بعد الموت .

و فى النبايع : إذا قال « أنت حر بعد موتى إن شئت الساعة ، فشاء العبد من
ساعته : فهو حر من الثلث بعد موت المولى ، فإن مات فشاء عند موته : عتق من الثلث
بغير تدير ، وكان أبو بكر الرازى يقول : يجب أن لا يعتق حتى يعتقه الورثة . ولو قال
« أنت حر إن شئت بعد موتى ، فأت وقام العبد من مجلسه الذى علم [فيه] بموته
أو أخذ فى عمل آخر : فإنه لا يسقط شيئا مما جعل إليه - م : وذكر شمس الأئمة السرحى
فى شرحه أنه إذا مات المولى فشاء العبد عتقه فهو حر من ثلثه لوجود الشرط لا التدير .
و فى الظهيرية : ولو قال لعبد « أنت حر بعد موتى الساعة ، يعتق بعد الموت .
رجل قال لأمته « إن دخلت هذه الدار فأنت حرة بعد موتى » فباعها ودخلت الدار ثم
اشتراها ثم مات وهى فى ملكه : لم تكن مدبرة لبطلان اليمين بدخول الدار فى
غير ملكه .

و فى السراجية : إذا قال « كل مملوك حر بعد موتى ، فالموجود فى ملكه يصير
مدبرا مطلقا ، والحادث بعد اليمين يصير مدبرا مقيدا . ولو قال « إن مت فبى حر ،
قتل : عتق عبده . و فى الولوالجية : قال أبو يوسف إنه إذا قال « أنت حر إن مت
أو قتلت » فليس بمدبر ، وقال زفر : هو مدبر . و روى الحسن عن أبى حنيفة أنه قال
« إذا مت ودفت أو غسلت أو كفت » فليس بمدبر ، ولو مات وهو فى ملكه : يعتق
من الثلث . ولو قال « أنت مدبر على ألف درهم » ثم قتل فهو مدبر والمال ساقط .

و فى التجريد : و روى عن محمد إذا قال لنبيه « إذا مت فأعتق عبدى هذا إن
شئت - أو : إذا مت فأمر عبدى بىدك » ثم مات فشاء فى المجلس أو بعده : فله أن يعتقه .

وكذلك لو قال «عبدى هذا حر بعد موتى إن شئت» .

وفى جامع الجوامع : شهد واحد أنه دبره مطلقا والآخر مقيدا : لا تقبل .
ولو شهد أنه قال «هذا حر بعد موتى لا بل هذا» عتقا من ثلثه . وفى المنتقى : ابن
سماعة عن محمد إذا قال لعبد «إذا مت فأنت حر إن شئت» فالشيء بعد الموت ، وقال
أبو حنيفة : المشقة على المجلس الساعة . قال محمد : وكذلك إذا قال «إن شئت فأنت حر
بعد موتى» فالشيء بعد الموت ، وذكر المصنف عن أبي يوسف فى الإملاء : رجل قال لعبد
«أنت حر بعد موتى إن شئت» أو قال : إن شئت فأنت حر بعد موتى ، فالشيء للعبد
فيهما جميعا بعد الموت فى قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : إذا قدم المشقة فالشيء للعبد
الساعة ، وإذا أخر فالشيء له بعد الموت . وفى المنتقى أيضا : عن محمد : إذا قال لعبد «أنت
حر بعد موتى إن شئت ذلك بعد موتى» فقام عن مجلسه الذى علم بموت المولى فيه :
لم يعطل ما جعل إليه حتى يقول «أبطلت الوصية والمشقة فى ذلك» ، وإن نهاه عن
ذلك فى حياته بطل .

وفى الأصل : ولو قال له «أنت حر بعد موتى إن دخلت الدار» لا يصح هذا
التصرف عندنا أصلا ، بخلاف ما إذا قال : «أنت حر بعد موتى إن شئت» .
وإذا قال لعبد «أنت حر بعد موتى يوم» أو قال : بشهر» فهذا لا يكون
مدبرا حتى لا يعتق بعد موت المولى بمضى يوم أو بمضى شهر ما لم يعتقه الوصى . وفى
التوازل : سئل أبو بكر عن رجل قال لعبد «أنت حر قبل موتى بشهر» وهو صحيح
فمضى شهر ثم مات ؟ قال : يعتق فى قولهم جميعا من الثلث ، وقال أبو القاسم : عتق من
جميع المال فى قول أبي حنيفة . قال الفقيه : القول ما قال أبو القاسم ، وفى الحجة : وقال
محمد : لو جنى قبل الشهر جناية دفع بالجناية ، ولو لحقه دين بيع فيه - فهذا يدل على
بطلان هذا التصرف ، ولكنهم استحسنا لمجلوه وصية بالتق .

(١) من الهندية ، وفى النسخ : بعد .

و إذا قال ، أنت حر قبل موتى بشهر ، فليس مدبر ، وإذا مضى شهر قبل موت المولى وهو فى ملكه فهو مدبر عند أبى حنيفة وزفر . وقال أبو يوسف وعبد : ليس بمدبر ، وذكر فى الجامع الكبير وقال : لا أجعله مدبرا ويجوز يمه - ولم يذكر فيه خلافا - وحكى عنهما فى النوادر أنه يصير مدبرا .

وفى السراجة : إذا قال لعبده « أوصيت لك برحلك - أو : برقبتك ، صار مدبرا .

م : وإذا قال « أنت حر إن مت ما بين سنة ، فهذا مدبر مفيد يجوز يمه . وفى التنايع : ولو قال « إن مت إلى مائتى سنة فأنت حر ، ومثله لا يعيش إلى تلك المدة غالبا فهو مدبر مطلق فى رواية الحسن عن أبى حنيفة .

وفى النوازل : قال فى الجامع الكبير : إن رجلا قال لعبده « أنت حر قبل موتى بشهر ، ثم كاتبه ولم يؤد الكتابة حتى مضى الشهر ومات الرجل : فإنه يعتق فى قول أبى حنيفة وبطلت عنه الكتابة ولم يجب عليه السعاية ، فإن أدى بعض الكتابة فله أن يأخذ . م : ولو قال لعبده « أنت مدبر على ألف درهم ، فقبل فهو مدبر والمال ساقط . وفى المتقى : بشر عن أبى يوسف رجل قال لعبده « أنت مدبر على ألف درهم ، قال أبو حنيفة القبول إليه بعد الموت وللولى أن يبعه قبل الساعة المال أو لم يقبل ، فإذا مات وهو فى ملكه فإن قال « قد قبلت أداء الألف » ، عتق كأنه قال « أنت حر بعد موتى بألف » ، وقال أبو يوسف : إن لم يقبل الساعة فليس له أن يقبل بعد ذلك ، وإن قبل الساعة كان مدبرا وعليه ألف درهم إذا مات سيده ، وإن لم يكن له مال غيره سعى فى الأكثر من الألف وثلاثى القيمة^٢ .

وفى شرح الطحاوى : وإذا قال الرجل لعبده « أنت حر على ألف درهم بعد موتى - أو قال : إذا مت فأنت حر على ألف درهم ، فإنه يحتاج إلى القبول بعد الوفاة ،

(١) فى آراء وادى الألف (٢) أى يؤدى بالسعاية ما سلك أكثر من الألف ومن ثلثى قيمته .

فان قبل بد الوفاة فلا يمتنع حتى يعتقه الورثة أو الوصي - وفي الخلاصة : أو القاضي ، وهذا هو الصحيح - ثم الوصي يملك عتقه تحقيقا لا تعليقا حتى أنه لو قال له : إن دخلت الدار فأنت حر ، فانه لا يمتنع بدخول الدار ، والوارث يملك عتقه تحقيقا و تعليقا ، حتى لو علقه بدخول الدار يعتق بدخولها ، وكذلك لو أعنته عن كفارة يمينه يكون عن الميت ولا يكون عن الكفارة والولاء من الميت لا من الوارث - وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ، وروى عن أبي يوسف في الإملاء أنه قال إذا قال : إذا مت فأنت حر على ألف درهم ، فالتقبول في هذا في حالة الحياة لا في حالة الوفاة ، فإذا قبل صح التدبير ولا يلزمه المال ، وأجمعوا أنه لو قال : أنت حر ألف درهم بعد موتي ، فالتقبول في هذا بعد الوفاة لا في حال الحياة .

م : وعتق المدبر يعتبر من ثلث المال مطلقا كان أو مقيدا ، وهو مذهب حنفي والحسن وسعيد بن المسيب وشرح ابن سيرين رضي الله عنهم ، وقد صح برواية ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل المدبر من الثلث . قوله في الكتاب : وعتق المدبر يعتبر من ثلث المال - أراد به بعد الدين ، حتى أنه إذا كان على الميت دين مستغرق بماله وقيمة المدبر فالمدبر يسعى في جميع قيمته للفرمان ، وإن لم يكن على الميت دين فهو حر من ثلث ماله حتى أنه إذا لم يكن له مال آخر سوى المدبر يسعى في ثلثي قيمته مدير الورثة - ومعرفة قيمة المدبر تأتي بعد هذا إن شاء الله تعالى . وفي القيمة : سئل عبد الرحيم الحسني عن دبر أمته ثم مات وترك مالا تخرج هي من ثلث ماله فهلكت التركة قبل أن تصل إلى يد الورثة هل لهم حق السعاية ويحصل المال بالملاك كأن لم يكن ؟ قال : نعم . وفي السراجية : المدبر إذا قتل مولاه خطأ سعى في قيمته .

وفي الظهيرية : ولا يتبع الولد الأم في التدبير المقيد ، و يتبعها في المطلق إن كانت حاملا حين دبرها .

م : وإذا قال لبيده « إن مت فلا سبيل لأحد عليك » يصير مدبرا . وإذا قال لبيده « أوصيت لك برقبك » فقال « لا أقبل » فهو مدبر ورده ليس بشيء - رواه ابن رستم عن محمد .

نوع آخر من هذا الفصل

قال محمد في الأصل : إذا قال الرجل « كل مملوك لي حر بعد موتى » أو قال : كل مملوك أملكه فهو حر بعد موتى » قال : ما كان في ملكه يوم قال هذه المقالة هو مدبر - وفي السنناني : مطلق - م : لا يجوز بيعه . وما يملكه بعد ذلك لا يصير مدبرا - وفي السنناني : أى مدبرا مطلقا ولكن هو مدبر مقيد عند أبي حنيفة ومحمد - م : ويجوز بيعه ، ولكن إذا بقي في ملكه إلى وقت الموت يمتق من ثلث ماله مع المدبر . وقال أبو يوسف : ما يملكه بعد هذه المقالة لا يمتق بموته . وفي الكافي : ولو قال « كل مملوك لي إذا مت فهو حر » فلي هذا الخلاف .

م : وعن أبي يوسف برواية ابن سماعة أن الخائف لو قال « نويت كل مملوك لي يومئذ » يدخل فيه ما يستفيدة ، ولم يصدق على ما في يده وم مدبرون - قال الحاكم أبو الفضل : هذا خلاف الأصل ، وإذا قال « كل مملوك لي بعد موتى » فلا يدخل تحته مملوك يته وبين غيره .

وفي الخاتمة : ولو قال « إذا ملكت فلانا فهو حر بعد موتى » فملكه : كان مدبرا .

وفي الذخيرة : رجل قال « هذه أمتى إن احتجت إلى بيعها أبيعها وإن بقيت بعد موتى فهي حرة » فباعها : جاز - هكذا أفق الصدر الشهيد والمشايع بسمرقند .

نوع آخر من هذا الفصل

وتدبير الصبي عبده لا يصح . ويستوى فيه التجيز والتعليق بيلوغه ، حتى إذا قال الصبي لبيده « إذا أدركت فأنت حر بعد موتى » لا يصح ، وكذلك المجنون والمعتوه

الغالب لا يصح تدبيرهما ، ويصح تدبير السكران ، و كذا المكره على التدبير إذا دبر يصح تدبيره ، وإنما يصح باعتبار العتق لا من حيث أنه وصية فإن الوصية من المكره لا تصح .
و المكاتب إذا دبر مملوكا من كسبه لا يصح تدبيره ، و كذا العبد المأذون له بالتجارة إذا دبر لا يصح تدبيره .

و إذا قال لغيره « دبر عبدى » فأعتقه المأمور لا يصح . و إذا جعل الرجل أمر عبده إلى صبي فقال « دبره إن شئت » فدبره فهو جائز سواء كان الصبي يعقل أو لا يعقل :
و إذا جعل أمر عبده في التدبير إلى رجلين فدبر أحدهما لا يصح ، بخلاف ما إذا قال لها « دبراه » فدبر أحدهما حيث يصح . و إذا دبر عبده ثم ذهب عقله فمات : فالتدبير على حاله و إن كان فيه معنى الوصية . بخلاف ما إذا أوصى برفقه لإنسان ثم جن ثم مات حيث تبطل الوصية .

و لو قال « يوم أدخل الدار فبىدى هذا حر بعد موتى » فذهب عقله ثم دخل الدار : كان مدبرا . و فى اختلاف زفر و يعقوب : إذا قال لعبده « إن مت أو قُلت فأنت حر » فعلى قول زفر هو مدبر ، و على قول أبى يوسف لا يكون مدبرا .

نوع آخر من هذا الفصل

كل تصرف وقع فى الحر نحو الإجارة والاستخدام والتزويج لا يتمتع فى المدبر و المدبرة ، حتى أن المولى يملك إجارة المدبر و المدبرة و الاستخدام و تزويجهما . و كل تصرف لا يقع فى الحر نحو البيع و الأمهار - و فى شرح الطحاوى : و الهبة و الصدقة - يتمتع فى المدبر حتى أن المولى لا يملك يمه و أمهارة و تجوز كتابته أيضا و لا يجوز رهنه ، و اكتساب المدبر و المدبرة للولى ، و كذلك إرثهما و مهرها للولى . و ولاؤهما للذى دبر لا ينتقل عنه حتى أن المدبر إذا كان بين اثنين أعتقه أحدهما و هو مؤسر و ضمن قيمة نصيب شريكه عتق المدبر و لم يتغير الولاء .

نوع آخر من هذا الفصل

عبد بين رجلين دبره أحدهما فعل قول أبي يوسف ومحمد يصير الكل مدبرا -
 وفي شرح الطحاوي : ويضمن المدبر لشريكه نصف قيمته موسرا كان أو معسرا ؛ فإذا مات
 عتق من الثلث والولاء له - م : وعلى قول أبي حنيفة يقتصر التدبير على نصيب المدبر ،
 وللشريك الساكن في نصيبه خيارات خمسة عند أبي حنيفة إن كان المدبر موسرا : إن
 شاء دبر نصيبه^١ - وفي شرح الطحاوي : كما دبر هو فكان مدبرا بينهما فإذا مات أحدهما
 عتق نصيبه من الثلث ويسمى في نصيب قيمته للثاني^٢ إلا إذا مات الآخر قبل أخذ السعاية
 بطلت السعاية ، م : وإن شاء أعتق^٣ - وفي شرح الطحاوي : فإذا أعتق صح عتقه . وللدبر
 أن يرجع على المقت نصف القيمة مدبرا والولاء بينهما ، وللمتق أن يرجع على العبد
 بما ضمن ، وإن شاء المدبر أعتق وإن شاء استسمى العبد ، م : وإن شاء استسماه فيعتق^٤
 - وفي شرح الطحاوي : إذا أدى ذلك النصف فللمدبر أن يرجع على العبد فيستعيه ،
 فإذا أدى عتق كله ، وإن مات المدبر قبل أن يأخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك
 النصف من ثلث ماله ، م : وإن شاء تركه كذلك^٥ - وفي شرح الطحاوي : فإذا مات
 يكون نصيبه موروثا عنه للورثة فيكون الخيار للورثة في المتق والسعاية ونحوه ، وإن
 مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث ولغير المدبر أن يستسمى العبد في نصف قيمته
 والولاء بينهما ، م : وإن شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه^٦ - وفي شرح الطحاوي : وإذا كان
 موسرا فالولاء كله للدبر ، وللدبر أن يرجع بما ضمن على العبد ، فإن لم يرجع حتى مات
 عتق نصيبه من ثلث المال وسمى في النصف الآخر كاملا للورثة .

م : وخيارات أربعة^٧ إن كان المدبر معسرا وليس له حق تضمين المدبر في هذه

- (١) وهو الخيار الأول من الخمسة (٢) في الهندية : في نصف قيمته للثاني (٣) وهو الخيار
 الثاني (٤) وهو الخيار الثالث (٥) زيد في خل « بما ضمن » (٦) وهو الخيار الرابع .
 (٧) وهو الخامس من الخيارات الخمسة (٨) أي الساكن من الشريكين .

الصورة، حكى عن الفقيه أبي بكر البلخي أنه كان يقول: في المسألة روايتان: على رواية الجامع ليس للساكن أن يعتق نصيبه - وكان يأخذ بهذه الرواية، وإن أعتق نصيبه كان للدبر خيارات ثلاثة في نصيبه إن كان المعتق موسرا: إن شاء أعتق نصيبه، وإن شاء ضمن المعتق قيمة نصيبه مدبرا، وإن شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه مدبرا.

و إن اختار الساكن استسعاء العبد واستسعاء في قيمة نصيبه عتق نصيبه بأداء السعاية، وكان للدبر في نصيبه خياران: إن شاء أعتق نصيبه، وإن شاء استسعى العبد في نصيبه، وليس له أن يضمن المعتق نصيبه وإن كان موسرا، وإن اختار الساكن ترك نصيبه على حاله فله ذلك، وإن اختار الساكن تضمين المدبر وضمنه قيمة نصيبه موسرا صار نصيب الساكن مملوكا للدبر فيكون نصف العبد رقيقا ونصفه مدبرا، وكان للدبر في النصف الذي ملكه من جهة صاحبه خيارات أربعة: إن شاء أعتقه، وإن شاء استسعاء، وإن شاء دبره، وإن شاء تركه على حاله.

ولا بد من معرفة قيمة المدبر تكلم المشايخ فيه، بعضهم قالوا: ينظر بكم يستخدم هذا مدة عمره - وفي الحاشية: من حيث الحزور^١ والظن^٢، ٣: وبعضهم قالوا: يقوم فائت المنفعة التي تفوت بالتدبير - قالوا: وإلى هذا أشار محمد في بعض الكتب، وبعضهم قالوا: يعتبر نصف قيمته لو كان قنا - وإلى هذا مال الصدر الشهيد حسام الدين، وفي السراجية: هو المختار، وبعضهم قالوا: يعتبر ثلث قيمته لو كان قنا - وفي الذخيرة: وبعضهم قالوا: يسأل عن المقومين أن العلماء لو اتفقوا على جواز البيع في المدبر بكم يشتري هذا على أن المشتري أحق بمنافسه دون رقبته وعلى أن يعتق بموته، فإن قالوا «بمائة» يجب ذلك القدر، وفي نصاب الفقه: والصحيح ما قاله خواهر زاده وهو ثلث قيمة العبد - وعليه الفتوى.

(١) الحزور: التقدير والتخمين بالحدس.

م : وإن كانت الأمة بين رجلين قالاً لها جميعاً « أنت حرة بعد موتنا » فإن هذه لا تكون مدبرة ، وإن مات أحدهما بعد هذه المقالة فإن نصيب الآخر يبقى معلقاً بمطلق موته ، فإذا صار نصيبه مدبراً كان لورثة الميت من الخيار عند أبي حنيفة ما كان له لو كان حياً .

مدبرة بين رجلين فأت أحدهما : عتق نصيبه منها وسمت للآخر في قيمة نصيبه ولا ضمان له في تركه الميت ولكن الجارية تسمى للحي في نصيبه .

وفي شرح الطحاوى : عبد بين الشريكين دبراً مما قال كل واحد منهما قد دبرتك ، أو قال كل واحد نصيبى منك مدبراً . أو قال كل واحد إذا مت فأنت حر^١ ، أو قال كل واحد منهما « أنت حر بعد موتى » وخرج الكلامان منها معاً : صار مدبراً لهما ، فإذا مات أحدهما عتق [نصيبه -^٢] من الثلث والآخر [بالخيار -^٣] إن شاء أعتق^٤ وإن شاء استسقى ؛ وإن مات قبل أخذ السعاية بطلت السعاية . ولو أنها قالاه إذا متنا فأنت حر ، وخرج الكلام منها معاً : لا يصير مدبراً .

قال : وإذا كانت المدبرة بين رجلين جاءت بولد فادعاه أحدهما ، فهذا لا يخلو إما أن يدعيه أحدهما أو يدعيانه جميعاً معاً - فالقياس في ذلك أن لا تصح الدعوى وهو قول زفر والطحاوى . وأما في الاستحسان تصح ، فإذا ادعياه جميعاً ثبت النسب منها وصارت الجارية أم ولد لهما وبطل التدبير ، وأما إذا ادعى أحدهما فقد ثبت النسب منه وصار نصيبه من الجارية أم ولد له ، وغرم نصف الجارية مدبرة لشريكه الآخر ويغرم بقيمة الولد مدبراً للآخر - وهذا في قولهم جميعاً . فإن مات الذى ولدت الجارية منه أو عتق نصيبه بغير شيء : لا يصير أم ولد له وتسمى في نصيب الآخر في قولهم جميعاً ، فإذا مات الآخر قبل أن يأخذ السعاية : سقطت عنها السعاية إن أخرجت

(١) زيد في الهنذية قلا عن شرح الطحاوى : أو قال كل واحد إذا مت فأنت حر بعد موتى « (٢) زيد من الهنذية (٣) زيد في الهنذية : وإن شاء كاتب .

من تلك مال الباقي في قول أبي حنيفة . و في قولها لا تسقط السعاية عنها بموت الباقي .
و لو أن الذي لم تلد منه مات أو أعتق نصيبه من الثلث : لا تسعى في نصيب الآخر في
قول أبي حنيفة ، و في قولها تسعى .

نوع آخر

في الكافي : و لو قال في صحته لعمري و مدبره « أحديكم مدبر و الآخر حر » ،
و لا مال له غيرهما و مات قبل البيان : عتق القن من كل المال و المدبر من الثلث . و لو
عكس فقال « أحديكم حر و الآخر مدبر » فكذاك عند أبي حنيفة و أبي يوسف ، و عند
محمد يعتق نصف كل واحد من كل المال و النصف بالتدبير من الثلث . و لذا لو قال
« أحديكم حر و الآخر مدبر » : يعتق القن و المدبر مدبر بحاله - و هذا قولهم .
و لو قال للمدبر « أحديكم حر » ، فخرج أحدهما و دخل قن فقال « أحديكم مدبر » :
عتق الخارج^١ .

و لو قال للمدبر « قن » أحديكم مدبر و أحد الباقيين حر : « عتق نصف القن
و ربع كل واحد منهما بالإيجاب الثاني^٢ » . و لو قدم العتق فقال « أحديكم حر و أحد الباقيين
مدبر » : « عتق ثلث كل واحد بالاعتاق^٣ » .

و لو قال « أحديكم مدبر و الباقيان حران » . عتق القن و نصف كل مدبر بالإعتاق .
و لو قدم العتق فقال « أحديكم حر و الباقيان مدبران » . عتق ثلث كل واحد بالإعتاق .
و لو قال للمدبر و قن « أحديكم مدبر و الباقيان حران » : عتق القن من كل
المال . و لو عكس و قال « أحديكم حر و الباقيان مدبران » : عتق ثلث كل واحد بالإعتاق

(١) زيد في الهندية : و العبد الداخل على حاله لا يعتق شيء منه و بقي المدبر اثبات مدبراً .
(٢ - ٣) في الهندية : و مات قبل البيان كان للقن نصف العتق البات فاعتق من العبد نصفه
ويسمى في النصف الباقي و نصف العتق بين المدبرين فاعتق من كل واحد منهما ربه من جميع
المال بالعتق البات و ثلاثة الأرباع من الثلث بالتدبير (٣-٣) في الهندية : يكون نصف العتق
البات للقن و نصفه للمدبرين لكل واحد الربع .

و ثلثا كل واحد منهم من الثلث بالتدبير . وكذا لو كانوا عبيدا فقال « أحكم حر و الباقيان مدبران » : عتق ثلث كل واحد من كل المال و الباقي بالتدبير . و لو عكس قال « أحكم مدبر و الباقيان حران » : عتق من كل واحد ثلثاه من كل المال و ما بقى من الثلث . و لو قال المدبر و قنين قيمتهم سواء في صحته و لا مال له غيرهم « اثنان منكم حران أو مدبران » و مات : يمتق من المدبر خمسة أسباع و سعى في سبعة ، من كل واحد من العبدین ثلاثة أسباع و ثلث سبعة و يسمى في ثلاثة أسباع . فان مات المدبر قبل أن يسمى : سعى كل واحد من العبدین في ثمانية و عشرين من أحد و خمسين من قيمته . و إن مات أحد العبدین أيضا : سعى الباقي في ثمانية و عشرين من ستة و أربعين و نصف . و إن مات العبدان و بقى المدبر : سعى في ثمانية و عشرين جزء من أربعة و خمسين . و إن مات أحد العبدین فقط : سعى المدبر في ثلاثة و عشرين من ثمانية و خمسين و نصف من قيمته و العبد في ثلاثة و ثلاثين من ثمانية و خمسين و نصف قيمته . و لو قال « أنتم أحرار أو مدبرون » و مات قبل يانته : عتق نصف كل واحد منهم بالبات و صار نصف كل قن مدبرا فصار كل واحد منها مدبرا . و إن مات قبله : عتق المدبر المعروف و نصف كل واحد من العبدین بالتدبير من ثلث ماله . و إن لم يكن له مال سواهم صار الثلث بينهما نصفين : نصف للمدبر المعروف و نصف لهما . و لو قال « كل واحد منكم حر أو أنتم مدبرون » فهو كقوله « أنتم أحرار أو مدبرون » و بطل التدبير في حق المدبر لكونه إختبارا في حقه .

و لو قال « أحكم حر أو مدبر » أو قال : « أنتم أحرار أو أحكم مدبر » بطل و لا يضع شيء بالشك كقوله « أحكم حر أو لا » .

و لو قال « كل واحد منكم أو مدبر » بطل الكلامان في حق المدبر و صحافي حق العبدین : واحد منها حر في حال مدبر في حال و يمتق نصف كل واحد منها بالبات فصار كل واحد منها مدبرا .

(١) أى من قيمته .

ولو قال : أنتم أحرار أو هذا مدبر . للدير المعروف - وهذا وهذا : صاروا مدبرين و بطل التحرير . وكذا إن لم يكن فيهم مدبر قال : أنتم أحرار أو هذا مدبر وهذا وهذا : صاروا مدبرين و بطل التحرير .

ولو قال لميده : أنتم أحرار أو هذا [وهذا - '] مدبران : ثبت ثلث كل إيجاب عند عامة المشايخ ثبت بالكلام الأول عتق رقبة بين الكل . وبالكلام الثاني ثبت العتق للفرد فصار له ثلثا رقبة ، وبالكلام الثالث تدبير ثلثي رقبة للآخرين فصار ثلث كل واحد مدبرا أيضا ، وقال بعضهم : هو كقوله : أنتم أحرار أو هذا مدبران . ثبت بالإيجاب الأول عتق رقبة ونصف بينهم وبالإيجاب الثاني تدبير رقبة بين الذين أضيف التدبير إليهما .

م : نوع آخر

وإذا دبر الرجل ما في بطن جاريته فهو جائز . وإن ولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر فهو مدبر . وإن ولدت لأكثر من ستة أشهر لا يكون مدبرا . وفي البنائيع : ويجوز تدبير ما في البطن إذا جاءت لأقل من ستة أشهر أو أقل من سنتين وهي في عدة من طلاق بائن . ولو ولدت ولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والثاني لأكثر منه يوم : فهما مدبران .

م : وإذا دبر الرجل ما في بطن أمته فليس له أن يبيع الأمة بعد ذلك وأن يرهنها وأن يهبها وأن يهرها - وفي البنائيع : إلى أن تضع حملها - م : ذكر مسألة الهبة في بعض روايات كتاب العتاق وسوى بينها وبين البيع ، ولم يذكر مسألة الهبة في بعض الروايات وإنما ذكر البيع والامهار والرهن ، وذكر في كتاب الهبة : إذا أعتق ما في بطن جاريته ثم باع الجارية لايحوز . ولو وهبها يحوز - فرق في الإعتاق بين الهبة والبيع ، فمن مشايخنا من قال في المسألة روايتان ، والأصح هو الفرق بين الإعتاق

(١) زيد من الهندية .

والتدبير ، فقول : بعد ما دبر ما فى بطن الجارية كما لا يجوز البيع لانهجوز الهبة .
وبعد ما أعتق ما فى بطن الجارية نهجوز الهبة ولا نهجوز البيع .

و فى الهداية : وولد المدبر مدر ، وعلى ذلك نقل اجماع الصحابة رضى الله عنهم .

م : ولودبر ما فى بطن أمته ثم كاتب الامة : نهجوز فان وضعت بعد هذا القول

ولدا لاقل من ستة أشهر فهو مدبر مقصود بالتدبير من جهة المولى ومكاتب تبعا للام ،

فان أدت الام بدل الكتابة إلى المولى عتقا بالكتابة . وإن لم تؤد حتى مات المولى

عتق الولد بالتدبير وتبقى الام مكاتبه على حالها ، وإن لم يمت المولى لكانت ماتت الام

سمى الولد فيها على الام على نجوم الإعتاق . فان مات المولى بعد ذلك فان كان الولد

يخرج من تلك ماله يعتق بحكم التدبير ويبرأ عن بدل الكتابة . وإن كان لا يخرج من

تلك ماله يعتق منه بقدر ما يخرج من تلك ماله بغير سعاية بجهة التدبير ويلزمه اسعايه

فى الباقي من رقبته بجهة التدبير ، بعد هذا يخبر : إن شاء مضى فى الكتابة . وإن شاء

مضى فى [السعاية بجهة - '] التدبير وإن كان بدل الكتابة أكثر إلا أنه منجم فالسعاية

بجهة التدبير حالة وقد تصدى له جهتا حرية ويختار ما هو أنفع فى حقه . وهذا

فى قول أبى حنيفة .

و إذا كانت الامة بين اثنين دبر أحدهما ما فى بطنها فهو جاز . وإن ولدت بعد

هذا لاقل من ستة أشهر صار نصيبه مدبرا عند أبى حنيفة ويكون للساكت فى نصيبه

خيارات خمسة إن كان المدبر موسرا ، وإن جاءت بالولد لأكثر من ستة أشهر لا يصير

نصيبه مدبرا . والتصف فى هذه المسألة نظير الكل فيما إذا كانت الجارية كلها له .

وإذا كانت الامة بين اثنين قال أحدهما « ما فى بطنك حر بعد موتى » ، وقال

الأخر للامة « أنت حرة بعد موتى » فولدت بعد هذه المقالة لاقل من ستة أشهر : فالولد

يصير كله [مدبرا - '] بينهما ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه فى الولد ، وأما فى

(١) آر « على نجوم الأم » وكذا فى الهندية (٢) ريد من الهدية .

الأم فللتى لم يدبر الأم في نصيه خيارات خمسة عند أبي حنيفة إن كان المدبر موصرا، وإن ولدت لأكثر من ستة أشهر من وقت هذه المقالة فالولد مدبر للذى دبر الأم، وإن اختار الساكت بعد ذلك التضمن يتضمن المدبر قيمة الجارية ولا ضمان له على المدبر بسبب الولد، وإن اختار الساكت استعاه الجارية في نصف قيمتها ليس له أن يستسعى الولد بعد ذلك، وإن صار نصف الولد مدبرا لأنه صار مدبرا تبعا، وإذا كان تبعا في التدبير يكون تبعا في السعاية أيضا.

وفي الإنصاف : ولو أن جارية بين رجلين وهى حامل فدبر أحدهما ما فى بطنها وأعتق الآخر الأم : فللتى دبره أن يتضمن المعتق نصف قيمة الأم وليس له تضمين الحمل، وذكر أبو سليمان عن محمد أن الذى دبر نصف قيمة الأم أن يتضمن الولد لصاحبه غير مدبر ويضمن المعتق نصف قيمته مدبرا .

م : نوع آخر من هذا الفصل

شهد شاهد على رجل أنه دبر هذا العبد وشهد آخر عليه أنه أعتق هذا العبد : لا تقبل شهادتهما . وكذلك إذا شهد أحدهما أنه أعتقه بعد موت صاحبه وشهد الآخر أنه أعتقه بعد موته وموت فلان : لا تقبل شهادتهما . وكذلك لو شهد أحدهما أنه دبر أحد عبديه وشهد الآخر أنه دبر هذا العبد بعينه : لا تقبل شهادتهما . وكذلك لو شهدا أنه دبر أحد عبديه - بغير عينه : إن كانت الشهادة فى حال حياة المولى لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة استحسانا وعندهما قبل ، وإن شهدا بذلك بعد موت المولى ينظر : إن لم توجد المرافعة عند القاضى فى حال حياة المولى قبلت الشهادة عند أبي حنيفة استحسانا والقياس أن لا تقبل ، وإن وجدت المرافعة فى حال حياة المولى وأبطل القاضى شهادة الشهود ثم شهدا بذلك بعد موت المولى لا يقبل القاضى شهادتهما

(١-١) فى الهندية : فعند أبي حنيفة يصير نصف الجارية مدبرة للذى دبرها ويصير نصف الولد مدبرا تبعا لجارية .

عند أبي حنيفة قياسا واستحصانا .

ولو شهد شاهدان على رجل أنه قال ، هذا حر بعد موق لا بل هذا : قبلت الشهادة وعتقا جميعا من ثلثه إذا وجد الدعوى منها بالاجماع . وكذلك لو شهدا أنه قال ، هذا حر ألبنة لا بل هذا مدبر ، قبلت الشهادة في حق الاول والثاني ، ولو شهدا أنه قال ، هذا حر ألبنة أو هذا مدبر ، فانه لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة .

ولو شهدا أنه قال ، هذا مدبر وهذا أو هذا ، فشهادتهما للاول جائزة عندهم ، وشهادتهما للآخرين باطلة عند أبي حنيفة ، وإن أقر المولى بذلك قيل له : بين التدبير في أى الآخرين شئت ا

ولو شهدا أنه قال ، أحد هذين العبدین مدبر لا بل هذا ، لاحدهما بعينه : فان شهادتهما للذى عيناه مقبولة بالاجماع ، وشهادتهما للاولين لا تقبل عند أبي حنيفة ولكن يحلف الآخر ، باق ما أردته بالكلام الاول ، فاذا حلف كان عبدا له على ماله ، وإن أقر المولى بمقاتله ذلك صار الذى عينه مدبرا من غير بيان بالكلام الآخر ويعين العبد الآخر بالكلام الاول إن عني بالكلام الآخر تدبيرا مستقلا ولم تكن له نية ، وإن عني بالكلام الآخر بيان ما ثبت بالكلام الاول فان العبد الآخر لا يصير مدبرا .

نوع آخر

في جامع الجوامع : مدبر الذى أسلم : يعتق بالسعاية ، ولو مات مولاه فن الثلث أما أم ولده فن الجميع . تدبير المرتد موقوف إن قضى باللعوق بطل ، ولو أسلم وهو في يسد الورثة فباعه جاز ، ولو ملكه يوما صار مدبرا ، قيل بعد القضاء لا إلا إذا اشتراه ، ولو دبره ثم ارتد لا يطل ويعتق باللعوق .
ولو ارتدت المدبرة^(١) ولحقت فأسرت وردت إلى مولاه كانت مدبرة .

(١) في خل : المرتبة ، وفي البقية : المرأة .

م : الفصل الثاني عشر

في أمهات الأولاد

في المنافع : اعلم أن التدبير و الاستيلاء يؤثران في قصان الرق لا في قصان الملك حتى يجوز وطء المدبرة و أم الولد ، وهذا لأنه كمال الملك لأن البضع لا يحل إلا بكمال ملك اليمين أو ملك النكاح ولهذا لا يحل وطء الجارية المشتركة و المكاتبه .

م : يجب أن يعلم بأن جواز بيع أم الولد كان مختلفا في الصدر الأول فعمد و على كائنا لا يجوزان بيعها ثم رجع على رضى الله عنه عن قوله و قال « يجوز بيعها » ، ثم أجمع المتأخرون على أنه لا يجوز بيعها . و لو قضى القاضي بجواز بيعها لا ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض آخر إمضاء وإبطالا - و في الظهيرية : إذا قضى القاضي بجواز بيع أم الولد نفذ قضاؤه في قول أبي حنيفة و أبي يوسف ، و في قول محمد لا يجوز ، بناء على أن الإجماع المتأخر لا يرفع الاختلاف المتقدم عندهما لما فيه من تضليل بعض الصحابة ، و عند محمد يرفع - و الفتوى في هذه المسألة على قول محمد أنه لا ينفذ القضاء . م : و أم الولد التي لا يجوز بيعها : الجارية التي استولدها الرجل بملك اليمين أو بملك النكاح أو بشبهة ثم يشتريها بعد ذلك أو يملكها بسبب آخر - و هذا مذهبا ، و قال الشافعي . إذا استولدها بحكم النكاح ثم اشتراها لا تصير أم ولد له . وإذا استولدها بالزنا - و في الكافي : و أقر بذلك - م : ثم ملكها فالتقياس أن تصير أم ولد له - و هو قول زفر رحمه الله ، و في الاستحسان لا تصير أم ولد له - و هو قول عليائنا الثلاثة . و كذلك لو قال « تزوجت بهذه الجارية و ولدت مني » و لا يعلم ذلك إلا بقوله و أنكرك ذلك المولى الذي هي له فإذا ملكها الذي أقر بهذا فانها تصير أم ولد له عند عليائنا الثلاثة .

و في الحجة : و لو زنى بجارية و ولدت ولدا قبل أن يملكها ثم ملك الولد و الأم لم يثبت الحكم في الولد و جاز بيعه .

و في الهداية : و لو استولدها بملك يمين ثم استحت ثم ملكها : تصير أم ولد له عندنا .

و في النايغ : و لو ولدت الجارية من أب مولاهما بنكاح صحيح أو فاسد : لم تصير أم ولد له و يمتق الولد على أخيه بالقرابة .

و في الهداية : إذا ولدت الأمة من مولاهما : قد صارت أم ولد له لا يجوز بيعها و لا تملكها و يمنع إخراجها لا إلى الحرية في الحال و يوجب عتقها بعد موته - و في الخلاصة : من جميع المال مقدما على الفرما و الوصايا . م : و كذا إذا كان بعضها مملوكا له فله وطؤها و استخدامها و إيجارها و تزويجها .

و إذا أسقطت أمة الرجل سقطا استبان خلقه أو بعض خلقه : صارت أم ولد له ، و إن لم يستن شيء من خلقه : لا تصير أم ولد له - و هذا مذنبنا ، و قال إبراهيم النخعي : تصير أم ولد له في الفصلين جميعا .

و في المنتقى : قال أبو يوسف إذا أقر الرجل أن جاريته هذه قد أسقطت منه فهذا اقرار بأنها أم ولده . و في الظهيرية : قال أبو يوسف : إنما وقع اسم السقط على ما تبين خلقه ، أما إذا لم يقين لا يسمى سقطا .

م : و إذا كانت جارية الرجل حاملا فأقر أن حملها منه : فإنها تكون أم ولد له .

و إذا قال الرجل : إن كانت أمتي حلي فهو مني ، ثم ولدت ولدا أو أسقطت سقطا استبان خلقه ، و أقربيه : فإنها تصير أم ولد له . و إذا جاءت به لاقل من ستة أشهر ، و أنكر المولى الولادة فشهدت عليه امرأة : جاز ذلك و ثبت النسب و تصير الجارية أم ولد له ، لا بشهادة القابلة بل باقرار المولى .

(١) زيد في الهدية : أو بعض خلقه .

و في اليتيمة : سئل والدى عن اشترى جارية و استولدها ثم ادعت الجارية عتقها على بائعها و أقامت البينة على ذلك هل للشترى أن يرجع على البائع بالثمن ؟ فقال : نعم له الوجوع . و سئل الورى عن رجل ولدت جاريته قليل له : أم هو منك ؟ فقال : ينبغي أن يكون منى - أو قال : ينبغي أن يكون ، هل يكون إقرارا ؟ فقال : فيها يجب أن يكون إقرارا .

و في الكافي : في متفرقات الايمان و في المتقى : بشر بن الوليد عن أنى يوسف رجل قال لأمته : قد حملت منى حملا - أو . قد حملت منى بحبل ، قال : نصير أم ولد له ولا يصدق بعد ذلك أنه كان ربحا ، وكذلك لو صدقه الامة أنه كان ربحا لم تبطل مقاله الاولى و هى بمنزلة أم الولد ، و هذا بمنزلة رجل أعنت أمته ثم قال : لم أعتقها ، و صدقه الامة : لم يبطل عتقها . و فيه أيضا : رجل أقر أن ما فى بطن جاريته منه أو قال : الذى فى بطنها منى ، و لم ينسب ذلك إلى حبل و لا إلى ولد ثم قال بعد ذلك إنها كانت ربحا و صدقه الجارية : هى تباع ، و إن كذبه فى مقاله الاخرى و ادعت أن ذلك كان حبلا و أنها قد أسقطت سقطا مستين الخلق : فالقول قولها و هى أم ولد له .

و في الخاتمة : و لو قال : ما فى بطنها من ولد هو منى ، ثم قال بعد ذلك : كان ربحا و لم يكن ولدا ، و صدقه الامة فى ذلك أو كذبه : كانت أم ولد له . م : رجل أقر أن أمته حبلى ، ثم جاءت بولد لأكثر من سنتين و شهدت امرأة على الولادة و قالت الامة : هذا الولد من ذلك الحبل ، و جحد المولى أن يكون هذا من ذلك الحبل : فالامة أم ولد له و لا يثبت نسب الولد منه و هى بمنزلة أمة ، و إن أقر المولى بعد ذلك أنه من ذلك الحبل و أنه منه و قد جاءت بذلك لشر سنتين : فهو ابنه ، و قوله : إنه من ذلك الحبل ، باطل .

و لو شهد عليه شاهدان فى أمته فشهد أحدهما أنه قال : ولدت منى ، و شهد

الآخر أنه قال « هي حبل منى » فهي أم ولد له . وكذلك لو شهد أحدهما أنه أقر أنها ولدت غلاما ، و شهد الآخر أنه أقر أنها ولدت جارية .

و عتق أم الولد يعتبر من جميع المال بخلاف عتق المدبر حيث يعتبر من الثلث ، و في ذلك أتبعنا الأثر . و في السراجية : أم الولد تعتق بموت السيد و لاسعاية عليها . و في اليتامى : و إن كان على المولى دين ، و إذا عتقت عتق أولادها من غير السيد أيضا .

أم الولد بين اثنين مات أحدهما : عتقت و لم تسع للآخر - عند أبي حنيفة . أم ولد إذا أعتقت فما كان لها من مال فهو للمولى ، و لو أراد أن يجعل المال لها يوصيها . هم : و إذا أقر في صحتها أن أمته قد ولدت منه : فأنها تصير أم ولد له و يكون عتقها من جميع المال سواء كان معها ولد أو لم يكن . و إن أقر بذلك في مرضه : فإن كان معها ولد كذلك الجواب تصير الجارية أم ولد له و تعتق من جميع المال ، و إن لم يكن معها ولد لم يصح الإقرار بالاستيلاد بل تعتبر وصيته حتى تعتق من ثلث المال .

و في الظهيرية : و لو قال لجاريته « إن كان في بطنك غلاما فهو منى » و إن كانت جارية فليس منى ، [ثبت نسب الولد عنه غلاما كان أو جارية . و لو قال « إن كان في بطنك ولد فهو منى إلى سنتين » فولدت لأقل من ستة أشهر ثبت نسب الولد منه ، و إن ولدت لأكثر من ستة أشهر - ^١] لا يثبت النسب و التوقيت باطل .

و في الكافي : و لا يبغي أن يزوج أم ولده حتى يستبرئها بحضة لجواز أن تكون حاملا من سيدها فلا يصح تزويجها ، و لكن هذا التوم يوجب الاحتياط و لا يطل النكاح ، و إن زوجها قبل الاستبراء فولدت لأقل من ستة أشهر فهو من المولى و النكاح فاسد ، فإن ولدت لأكثر من ستة أشهر يثبت النسب من الزوج سواء كان النكاح جائزا (١) ما بين المربعين من الهندية .

أو فاسداً، ولو ادعاه المولى لا يثبت نسه منه ولكن يعتق الولد بأقراره و تصير الأمة أم ولده إن لم تصر أم ولده بدعوة ولد آخر حتى لو زوج أمته من عبده فولدت فادعاه المولى عتق الولد و تكون أمته كأم ولده وإن كان نسب الولد غير ثابت منه، وإذا مات المولى عتقت من جميع المال و لا سعاية عليها في دين المولى للفرماء .

و في الخاتمة : و لو أعفها ثم زوجها لا يجوز النكاح حتى تنقضى عدتها بثلاث حيض ، و إن زوجها قبل الاعتناق فولدت ولداً من الزوج فالولد يكون بمنزلة الأم يعتق بموت المولى من جميع المال .

و إذا استولد الرجل مدبرته صح الاستيلاد و بطل التدبير . و معنى قوله « بطل التدبير » أنه لا يظهر حكم التدبير بعد ذلك .

و إذا زوج أم ولده من رجل جاز، يجب أن يعلم بأن المولى من الاستمتاع و التصرف في أم الولد ما يكون له في المدبرة و كل تصرف يؤدي إلى إبطال حقها كالبيع و الهبة و ما أشبه ذلك يمنع منه و ما لا فلا .

و إذا استولد الرجل جارية بالنكاح ثم فارها فزوجها المولى من غيره و ولدت من زوجها الثاني ثم اشترى الزوج الأول الجارية مع ولدها من الزوج الثاني : تصير الجارية أم ولد له حتى لا يجوز بيعها ، و في بيع ولدها خلاف : على قول علمائنا الثلاثة ببيعها ، و على قول زهر لا يبيعها ، و لو ملك ولدها منه يعتق بلا خلاف .

و في الهداية : و إذا أسلمت أم ولد النصراني فعليها أن تسمى في قيمتها و هي بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى تؤدي السعاية ، و قال زهر : تعتق في الحال و السعاية دين عليها . و هذا بخلاف ما إذا عرض على المولى الإسلام فإن أسلم تبقى على حالها ، و لو مات مولاهما عتقت بلا سعاية ، و لو عجزت في حياته لا تردقة - و في النايغ : و لو ترك ولداً يسمى الولد كما يسمى ولد المكاتب ، و قال زهر : لا سعاية عليه كولد الحر .

و في شرح الطحاوى : و تصح الوصية لأم الولد سواء قال و أوصيت لها بثلث مالى ، أو أوصى بين ماله ، و أما المدبر فكذلك الجواب فيه إلا أنه ينظر : إن خرجت الوصية و رقبتهما من ثلث المال كان له ذلك ، و إن لم تخرج من ثلث المال تنصرف الوصية كلها إلى الرقبة . و إن فضل الثلث عن الرقبة تنصرف الوصية إلى الزادة .

م : نوع آخر من هذا الفصل

أمة بين رجلين جاءت بولد فادعاه أحدهما - و في الكافي : في محنت أو مرضه - يثبت نسب الولد منه و صارت الجارية كلها أم ولد له بلا خلاف - و في الخلاصة : و لا ضمان و لا سعاية للشريك ، و عندهما : يضمن نصف قيمتها إن كان موسرا ، و إن كان مصرا يسمى في نصف قيمته - بناء على الخلاف في أن أم الولد لا قيمة لها عند أبي حنيفة و عندهما لها القيمة - و كذا يظهر الخلاف فيما إذا مات أحدهما حتى عتقت لم تسع للآخر ، و عندهما سمت في نصف قيمتها للحى . و كذا إذا باع أمته حاملا فولدت لأقل من ستة أشهر من وقت البيع ثم ماتت الأم عند المشتري فادعى البائع الولد صح و يرد جميع الثمن و لا يحبس بأزاء الأم شيئا ، و عندهما يحبس حصه لأم من الثمن مرقوقة محرزة مملوكة ، و لو ادعياه - يعنى البائع و المشتري - فدعوة البائع أولى . و لو ولدت لأكثر من ستة أشهر فدعوة المشتري أولى ، و لا تصح دعوة البائع إلا أن يصدق المشتري ، فإذا صدقه يثبت النسب و يبطل البيع و الولد حر و الأمة أم ولد له . و في القيمة - سئل أبو فر عن وطأ جارية مشتركة فصارت أم ولد له ما يلزم عليه لشريكه ؟ الثمن الذى اشترى به أم قيمة الابن و كانت تشتري قبل الولادة بأكثر و بعدها بأقل ؟ قال : نصف القيمة و قيمة الولد و نصف المهر و لا اعتبار بالثمن ، قيل له : فإن كان أفتق عليها في الطريق من مال الشركة قبل الوطء و بعده هل يضم ذلك إلى قيمتها ؟ فقال : ما أنفق عليها بعد الطوق هو من مال نفسه .

و ذكر السرخسى فى كتاب الدعوى : الجارية المشتركة إذا ولدت فادعاه أحدهما فإن كان أصل العلوق فى ملكهما ضمن نصف القيمة للشريك إن كان موسرا ، فهذا يدل على أن فى هذه الصورة لا يلزمه من قيمة الولد شيء .

م : وإذا كانت الجارية بين رجلين لجأت بولد فادعياه حتى يثبت النسب منها وصارت الجارية أم ولد لهما : تخدم كل واحد يوما كما كانت تفعل قبل هذا - وفى الهداية : وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصا بما له على الآخر ، ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل - وفى الكافى : وورثا منه إرث أب واحد . وفى الكافى : وكذا إذا كانت الأمة بين ثلاثة أو أربعة أو خمسة عند أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف : لا يثبت لأكثر من اثنين ، وقال محمد : يثبت من ثلاثة وفى الظهيرية : والاستيلاء يثبت لكل واحد بقدر ملكه وفيه : وقال الشافعى : يرجع إلى قول القاتف وهو الذى يتبع الآثار ويعرف الأنساب بالنظر إلى الأعقاب . م : وإذا مات أحدهما عتقت ولا ضمان للشريك فى تركه الميت ولا سعاية عليها فى نصيب الشريك عند أبى حنيفة ، وعندهما تسمى فى نصيب الشريك ، ولو أعتقها أحدهما فى حياته عتقت ولا ضمان على المعتق للشريك ولا سعاية عليها فى قول أبى حنيفة ، وعندهما يضمن نصف قيمتها أم ولد للشريك إن كان موسرا ، وإن كان مسرا تسمى فى نصف قيمتها أم ولد للشريك . وهذه المسألة فى الحاصل بناء على أن أم الولد مال متقوم عندهما خلافا لآبى حنيفة ، وعن هذا قال أبو حنيفة : أم الولد لا تضمن بالنصيب ، وقالوا تضمن بالنصيب ، وعن محمد فى الرقيات ، أن أم الولد تضمن بالنصيب على نحو ما يضمن به الصبي الحر حتى لو مات حتف أنفها لم يضمن القاصب شيئا ، ولو مر بها إلى مسبة^١ فافترسها سبع فإن هذا يضمن .

(١) مسبة - موزع تكن فيه السباع .

ثم في هذا المقام يحتاج إلى معرفة قيمة أم الولد وقد اختلفوا فيها ، فبعض المشايخ قالوا : نصف قيمتها ، وقال بعضهم : ثلث قيمتها ، وقال بعضهم : ينظر بكم تستخدم هي مدة عمرها - على نحو ما ذكرنا في المدبرة .

وإذا كان أحد الشريكين أب الآخر أو كان مسلماً والآخر ذمياً فحيث تكون دعوة المسلم ، الأب أولى لوجود المرجح في حق المسلم وهو الإسلام ، وفي حق الأب وهو ما له من الحق في نصيب الابن . وقوله « يثبت النسب منها » معناه إذا حملت على ملكها - ذكره في الهداية .

وفي الكافي : أمة بين رجلين قالوا في صحتها « هي أم ولد أحدهما » ثم مات أحدهما : يؤمر الحي بالبيان دون الورثة ، فإن قال « هي أم ولدي » : ضمن نصف قيمتها ولم يفرم من المقر . وإلّا قال « هي أم ولد الميت » : عتقت صدقته الورثة أو لا ولا سعاية للحي وكذا للورثة . وإن كان ذلك في المرس وقال الورثة « هناك » لم يسمع ، وإن قالوا « غنى أبونا نفسه ولكننا لاصدقه » فللحي نصف قيمتها في الشركة وتقت من الثلث . ومن الكل لو ولدت في ملكها ويثبت النسب من الميت استحساناً .

وفي الخانية : جارية ولدت من رجل بنكاح ثم اشتراها مع آخر : تصير أم ولد له ويضمن نصف قيمتها لشريكه موسراً كان أو معسراً ، وإن لم يشتر الجارية ولكن ملك الولد بية أو شراء أو نحو ذلك : عتق الولد ويسمى الآخر في نصيبه ولا ضمان عليه في قول أبي حنيفة ، وقال أصحابه : يضمن إن كان موسراً ، ويسمى الولد إن كان معسراً .

وفي الكافي : أمة بين اثنين زعم أحدهما أنها أم ولد صاحبه وأنكر ذلك صاحبه : فهي موقوفة يوماً وتخدم للآخر يوماً ولا سعاية عليها للآخر ولا سليل للآخر عليها ، وقال

(١) من الهندية ، وفي النسخ « أم ولدنا » .

أبو يوسف ومحمد: ليس للذكر أن يستخدمها وله أن يستسيها في نصف قيمتها ثم تكون حرة لا سيل عليها، وذكر في الأصل رجوع أبي يوسف إلى قول أبي حنيفة . وفي الخلاصة: وإن مات المنكر سمعت لورثته في النصف ونصف ولائها للذكر ونصفه لبيت المال . لك: ولو جنت كان على المنكر نصف موجب جنايتها وتوقف النصف، وقال أبو يوسف: النصف على المنكر وردت النصف لأنه في مال سيدها فكسبها مال سيدها، وقال محمد: الكل عليها . خ: ولو أقرأ - يعني شهد كل واحد منها بالاستيلاء على صاحبه - لا سيل لأحدهما على الآخر ولا على الأمة .

وفي الخلاصة الخاتمة: وكذلك أحد الشريكين إذا شهد على صاحبه بالإعتاق وبنكر صاحبه: نفذ على المقر . فإذا نفذ إقراره عليه لم يكن للذكر أن يستخدمها كما لو استولدها المقر، وخرج صيب المنكر من أن يكون متصفا ولا يمكنه تضمين المقر: وإذا أدت نصف القيمة عتق نصفها فيعتق كلها، وليس للمقر أن يستعسى الجارية وليس له ولاية استخدامها أيضا لأنها أم ولد الغير في زعمه .

م: وإذا كانت الجارية بين رجلين فقال أحدهما: إن كان ما في بطنها غلاما فليس مني . وإن كانت جارية فهو مني . فقال الآخر: إن كان ما في بطنها جارية فهو مني . وإن كان غلاما فليس مني^١ . فهذا على وجهين: الأول أن يخرج الكلامان منهما معا ففي هذا الوجه ما ولدت من ولد في ذلك البطن فهو منهما جميعا سواء ولدت جارية أو غلاما - بخلاف قوله «إن كان ما في بطنها غلام فهو حر» فولدت جارية لا يعتق هذا إذا خرج الكلامان معا، فإن سبق أحدهما بمقتله ثم ولدت غلاما أو جارية لأقل من ستة أشهر من وقت المقالين جميعا: فهو ولد للنسب سبق بهذه المقالة غلاما كان

(١) في الهندية: إذا كانت الأمة بين رجلين فقال أحدهما: إن كان ما في بطنها غلاما فهو مني وإن كانت جارية فليست مني . وقال الآخر: إن كان ما في بطنها جارية فهو مني وإن كان غلاما فليس مني .

أو جارية ، وإن جاءت بالولد لسته أشهر من وقت [المقالة الأولى و لأقل من ستة أشهر من وقت المقالة الثانية : فهو ولد الثانى ، وإن جاءت به لسته أشهر من وقت - ']
المقاتلين لم يثبت نسبه من واحد منها إلا أن تجدد الدعوى .

و إذا كاتب الرجل أم ولده فجاءت بولد فى مكاتبها ثم مات المولى قبل أن يقر به ينظر : إن جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر منذ كاتبها يثبت نسبه من المولى .
و إن جاءت به لسته أشهر فصاعدا منذ كاتبها لا يثبت نسبه من المولى .

وفى الظهيرية : ولو كان أحد الشريكين حرا والآخر مكاتباً : فالحر أولى بالولد ،
و إن كان بين عبد مسلم و حر كافر : فالحر الكافر أولى . و إن سبق أحد المولين بالدعوة
فهو أولى ، و إن كان بين حر و مكاتب قاعدى المكاتب وحده : ثبت نسبه و ضمن نصف
قيمتها للشريك ، و قال أبو يوسف : يصير الشريك بحاله كما كان فإذا عجز المكاتب كان
له أن يبيها .

و عن محمد فى رجلين اشتريا زوجة أحدهما فجاءت بولد بعد شهر : يثبت النسب
من الزوج لقيام الفراش و لا ضمن قيمة الولد لأنه عتق عليه لا بضع من جهة .
وفى الهداية : و إذا رطأ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد قاعده . فإن صدقه
المكاتب يثبت نسب الولد منه ، و عن أبى يوسف أنه لا يعتبر تصديقه اعتباراً بالآب
يدعى ولد جارية ابنه - وفى الكافى : فإن صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه و عليه
عقرها و قيمة ولدها و لا تصير الأمة أم ولده ، و إن كذبه المكاتب فى النسب
لم يثبت ، و لو ملكه المولى يوماً يثبت نسبه منه لقيام الموجب و زوال حق المكاتب
إذ هو المانع .

وفى تمجيس التامرى : و لو أعتق أم ولده على أن تزوج به قبلت و عتقت

(١) من الهندية قلاعن الصيظ .

ثم أبت تزوجه : لا شيء عليها من السعاية ، وعند أبي يوسف ومحمد : نجس السعاية في قيمتها .

وفي الهداية : وولد الأمة من مولاهما حر ، وولدها من زوجها مملوك لسيدها لترجع جانب الأم باعتبار الحضنة .

وفي الخاتمة : حربي خرج إلينا بأمر ولد له : لا يكون له أن يبيعها .

رجل زوج أمته من عبده وولدت وادعاه المولى : لا يثبت النسب من المولى ويكون من الزوج ويحق الولد على المولى باقراره .

رجل استولد جارية ولده : تصير أم ولد له ويغرم قيمتها ولا يغرم عقرها . وإذا تزوج الرجل جارية ولده الصغير فولدت منه : لا تصير الجارية أم ولد له ويحق الولد بالقرابة . وإذا أراد الرجل أن يطل جاريته ولا تصير أم ولد له لو ولدت : فانه يبيعها من ولده الصغير ثم يتزوجها .

وإذا ولدت جارية الرجل فادعاه المولى وأبوه : كان الولد من المولى . ولو وطأ جارية امرأته أو جارية والده أو جده فولدت وادعاه : لا يثبت النسب .

رجل اشترى أمة لها ثلاثة ولاد أولدتهم في بطون مختلفة فادعى واحدا منهم أنه ولده : يثبت نسبه والباقيون أرقاء له .

أم ولد إذا أعتقها المولى وارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبت فاشتراها المولى : عتقت عليه - وكذا ثانيا وثالثا .

ولو اشترى جارية قد ولدت منه مع ابنة لها من غيره : تصير الجارية أم ولد له ليس له أن يبيعها ، وله أن يبيع هذه الابنة . وإن زوج الجارية رجلا فولدت ابنة من الزوج : ليس له أن يبيع هذه الابنة . وإن أعتقهن ثم اشتراهن بعد السبي والردة

(١) لى الجارية والابنة الأولى والثانية .

عدن كما كن - في قول أنى يوسف : يحرم عليه بيع الأم والابنة الثانية ولا يجوز بيع الابنة الأولى ؛ وقال محمد : يحرم بيع الأم ولا يحرم بيع الابنتين .
وإذا حرمت أم الولد على مولاهما بمصاهرة أو نحوها فلهما بولد لسته أشهر : لا يلزم للمولى إلا أن يدعى .

أم الولد أعتقها مولاهما وجبت عليها العدة ولم تكن لها نفقة على المولى .
أم الولد إذا جنت جناية موجبا المال : كان موجب جنايتها على المولى في ماله جناية كجناية المدر .

أم الولد لا تفلس مولاهما ولا يملك بالأمير ، ويجب صدقة طهرها على المولى .
ويجوز لها أن تسافر بغير محرم وتصل بغير قاع . ولو قتلت سيدها خطأ لا يجب عليها السعاية ، وإن قتلت عمدا وللمولى وليان فعلى أحدهما بقلب نصيب الآخر مالا وتسعى في ذلك ، وكذا لو كان لها ولد من المولى سقط القصاص وتسعى في جميع قيمتها .
جارية ادعت على مولاهما أنها أم ولد له فأنكر : لا يستحلف المولى في قول أبي حنيفة وللمولى أن يجبر أم ولده على النكاح ويملك تزوج الأمه عليها . ولو تزوجت أم الولد سيرة إذن المولى ثم أعتقها المولى : فإن كان الزوج دخل بها قبل العتق جاز ذلك النكاح ، فإن لم يدخل بها يجب عليها عدة العتاق : بأكده فرائس المولى فلا يجوز ذلك النكاح .

الفصل الثالث عشر

في المتفرقات

قال محمد في الأصل : إذا قال الرجل لأمته « أترك يدك » ينوى العتق : يصير العتق في يدها حتى لو أعتقت نفسها في المجلس عتقت . ولو قال لها « اختارى » ينوى العتق : لا يصير العتق في يدها .

و فى الأصل : إذا ادعى العبد ، الأمة العتق على مولاه و ليس لها بيعة حاضرة :
 فانه يدفع إلى مولاه و لا يحال بيته و بين المولى حتى لا يزال يد المولى عنه بمجرد الدعوى ،
 و إن أقام شاهدا واحدا فانه ينظر : إن كان الشاهد فاسقا لا يحال بينهما - العبد و الأمة
 فى ذلك على السواء ، و إن كان عدلا فكذلك لا يحال بينهما - هكذا ذكر محمد فى
 الكتاب . قالوا : و هذا الجواب مستقيم فى العبد ، و غير مستقيم فى الأمة ، و قد ذكر
 محمد أن المرأة إذا ادعت طلاقا على زوجها فأقامت على ذلك شاهدا واحدا عدلا يحال
 بينها و بين زوجها - قال شمس الأئمة : هذا إذا ادعت أن شاهدا الآخر حاضر ؛ و إن
 أقام شاهدين فإن كانا مستورين فهو على وجهين : إن كان المولى فاسقا مخوفا يحال بينهما
 فى العبد و الأمة جميعا ، و إن لم يكن المولى فاسقا مخوفا عليه فى الأمة يحال ، و فى العبد
 اختلاف الروايتين ، و ذكر محمد فى رواية أخرى أنه يحال إن كان المولى مخوفا على العبد .
 و فى السراجية : رجل أعتق عبدا : فما يكون عليه من الثياب للمولى إلا
 ثوبا يواريه .

و إذا نذر أن يعتق عبدا فأعتق آبقا : جاز - به أفتى أبو الليث .
 و إذا قال لعبده « أعتقتك على ما فى هذا الصندوق من الدرهم » قبل العبد :
 عتق و عليه القيمة .

رجل قال لعبده « أى عيىدى شئت عتقه فأعتقه » ليس له أن يعتق نفسه .
 مستأنى اشترى عبدا مسلما فلما أخرجته إلى دار الحرب عتق - خلافا لها .
 قال لمولاه « أعتقتى على ألف درهم » فقال « أعتقت نصفك » : عتق نصفه بغير
 شئ . و يسعى فى الباقي ، و لو قال « أعتقتى بألف » و المسألة بها : عتق نصفه بخمسة .
 إذا أعتق عبدا صغيرا لم يجب عليه النفقة .

م : و فى البقالى : إذا قال لعبده « أنت حر أبته » و مات قبل قوله « أبته » :

مات عبدا .

إذا قال « إذا اشتريت عبدا - أو قال : إن ملكت عبدا - أو قال : كل مملوك أملكه فهو حر » فاشترى عبدا مع آخر : فانه لا يعتق ، وإن اشترى نصيب صاحبه بعد ذلك : عتق عليه ، فإذا اشترى نصف عبد و باعه ثم اشترى النصف الآخر ؟ قال : يعتق النصف الآخر ، وفيما إذا عقد يمينه بلفظ الملك بأن قال « إن ملكت » إن عين العبد بأن قال « إن ملكت هذا العبد » : يعتق النصف الآخر ، وإن لم يمين بأن قال « إن ملكت عبدا - أو : مملوكا ، القياس أن يعتق النصف الآخر ، وفي الاستحسان لا يعتق . وفيما إذا عقد يمينه بلفظ الشراء : لا يعتق النصف الآخر سواء عين المملوك بأن قال « إن اشتريت هذا المملوك - إن اشتريت هذا العبد » أو لم يمين بأن قال « إن اشتريت عبدا - إن اشتريت مملوكا ، - وفي الكافي : وإن غنى بأحدهما الآخر صدق ديانة فيها .

م : وفي الأصل : أيضا « إن اشتريت فلانا فهو حر » فاشتراه شراء فاسدا : لم يعتق إذا كان العبد في يد البائع وقت الشراء ، وإن كان في يد المشتري وقت الشراء فإن كان مضمونا عليه ضمان القيمة كالمخضوب ونحوه : يعتق ويصير قابضا بنفس الشراء ، أما إذا لم يكن مضمونا أصلا كالوديعة والعارية أو كان مضمونا عليه إلا أنه لم يكن مضمونا عليه بالقيمة كالرهن : لا يعتق - وفي الحاشية : فإن اشترى عبدا شراء جائزا بعد ذلك أو اشترى ذلك العبد شراء جائزا بعد ما قفاها كالبيع الفاسد : لا يعتق .

م : وعن محمد إذا قال لعبده « شئت عتقك - أو : رضيت ، جاز ، قال ابن

رستم : يعتق ، وروى بشر عن أبي يوسف أن قوله « شئت عتقك » شرط النية فيه لوقوع العتق .

وفي الحاشية : ولو قال « أردت عتقك » : لا يعتق .

وفي البقالى : إذا قال لعبده « أنت حر أمس » - وإنما ملكه اليوم : فهو حر

قضاء و ديانة إلا أن ينوى عتقه من جهة فدين . وكذلك « قبل أن اشتريتك » بخلاف

(١) أى أنت حر قبل أن اشتريتك .

قوله «أعتقتك قبل أن أشتريك» وفي طلاق المتقي عن أبي يوسف في غير هذه المسألة أنه يمتنع .

وفي فتاوى آمو : قال : اگر تكبير اول از نماز امروز در نیام فبى حرام فام تلك الصلاة ؟ قال برهان الدين : يحنث كه درياقتن تكبير اول جز مقتدى را نكريد ، وقال القاضى بديع الدين : لو كان مراده الاقتداء يحنث ، ولو كان مراده الثواب فلا .

وسئل أيضا عن قال : اگر این كنيزك بيعع من افدر آيد از من آزاد ا فردت عليه بيب ؟ قال : إن كان قضاء لا تمتق لأنه فسخ من كل وجه فعاد إليه قديم ملكه ، بخلاف ما لو قال : اگر بملك من افدر آيد ا والمسألة بحالها سواء كان الرد قضاء أو بغير قضاء تمتق بالاتفاق .

وفي الذخيرة : بعد دفع إلى رجل مالا وقال له «أشترى من مولاي وأعتقني» فقل ؟ قال الحسن البصري : البيع باطل والعق مردود ولا يفعل هذا إلا فاسق ، وكذا قال ابن سيرين رحمه الله ، وعن إبراهيم النخعي أن البيع والمتق نافذان وعلى المشتري الثمن مرة أخرى - وبه نأخذ . وفي المحاوى : وبه قال أبو حنيفة .

وفي شرح الطحاوى : ومن قال له عبد رجل «أشترى نفسى من مولاي بألف درهم» فاشتره : فإن بين وقت الشراء أنه اشترى نفس العبد للعبد فهو جائز وعق بالقبول ويجب الثمن - وذكر في الجامع الكبير : أنه يطالب الوكيل ثم الوكيل يرجع على العبد ، وذكر في كتاب الوكالة : أنه يطالب به العبد ولا يطالب العبد الوكيل .
وأما إذا لم يبين : يصير مشتريا لنفسه لا للعبد ، وكذلك لو بين ولكن عاقل في الثمن يكون مشتريا لنفسه - هذا إذا وكل العبد رجلا ، ولو أن رجلا أمر عبدا أن يشتري

(١) لأن ما في يد العبد هو ملك المولى فلا يقع بدل اعتق

نفسه لأجله من مولاه بألف درهم فاشترى ، فان بين أنه للأمر يكون مشترى للأمر ولا يعتق ونفس العبد صار قابضاً لنفسه وليس للبائع أن يحبس لاستيفاء الثمن ، ولو لم يبين وقال : بع نفسى بألف درهم ، فباع : صار مشترى نفسه لنفسه وعتق . وكذلك إذا بين وخالف أمره كما لو أمره بالشراء بألف درهم فاشترى بألف درهم وزيادة : يصير مشترى لنفسه ويعتق .

وفي الخاتمة : رجل قال : عيدي أحرار وهم عشرة : عتق عبيده وإن كانوا مائة .

رجل قال : كل عبد لى حر ، وله عبد يته وبين غيره : لا يعتق ، ولو كان له عبد ولعبد عبيد فقال : « كل عبد لى حر » عتق عبده : سواء كان عليه دين أو لم يكن ، وأما عبيد عبده فلا يعتقون في قول أبي حنيفة إذا كان على العبد دين يحيط برقبته نوى المولى عتقهم أو لم ينو ، وقال أبو يوسف : إن نواهم عتقوا وإلا فلا كان على العبد دين أو لم يكن . وقال محمد : عتقوا جميعا في الأحوال كلها . ولو قال لامته : كل مملوك لى غيرك حر ، لا يعتق حملها .

وفي جامع الجوامع : ولو قال : مالىكى الحجازون أو الطباخون أحرار ، وله جوار عرفت بذلك : عتقن .

وإذا قال : كل مملوك لى حر ، وله عبيد وأمهات وأولاد ومدبرون ومكاتبون : عتقوا جميعا من غير نية إلا المكاتبين فانهم لا يعتقون إلا بالنية .

ولو قال : كل مملوك لى حر ، ونوى الرجل دون النساء أو نوى النساء دون الرجال : صدق ديانة لا قضاء . ولو قال : مالىكى كلهم أحرار ، ونوى الرجال دون النساء أو النساء دون الرجال لم يذكر هذا الفصل في الكتاب ١ قالوا : ويغنى أن لا يصدق ديانة هنا وإن نوى النصوص من العموم ، ثم إن محمدا يقول في هذه المسألة

في عتاق الأصل : إذا نوى الرجال دون النساء والنساء دون الرجال صدق ديانة لا قضاء ،
 وفي أيمان الأصل قال : إذا نوى الرجال دون النساء أجاب بما أجاب في العتاق ، ولم
 يذكر ما إذا نوى النساء دون الرجال ، حكى عن الفقيه أبي بكر البلخي أنه كان يجعل
 في المسألة روايتين وكان يقول : إذا نوى النساء دون الرجال لا يصدق ديانة على رواية
 الايمان وعلى رواية العتاق يصدق ، وإذا نوى الرجال دون النساء يصدق ديانة على
 الروايات كلها - والصحيح أن لا يجعل في المسألة روايتان لكن أشبع محمد الجواب
 في العتاق وأوجز في الايمان ، وذكر في أيمان الأصل أن لا يصدق قضاء ولا ديانة ، فن
 مشايخنا من لم يجعل في المسألة روايتين - وإليه مال شيخ الإسلام ، ومنهم من جعل
 روايتين - وإليه مال شمس الأئمة السرخسي - والاول أظهر .

وإذا قال الرجل لبيده « أنتم أحرار إلا فلانا » كان فلان عبدا وعتق من
 سواه . وكذلك لو قال لعبدين له « أنتما حران إلا سائلا » واسم أحدهما سالم : صح
 الاستثناء حتى كان سالم عبدا . ولو قال « سالم حر ومرزوق حران إلا سائلا » طقا وطل
 الاستثناء - وهذا بخلاف قوله « سالم ومرزوق حران إلا سائلا » لأن هناك الكلام
 الاول ناقص لأنه لم يذكر له خبر فيصير مضموما إلى الثاني فيصير الكل كلاما واحدا
 فكان قوله « إلا سائلا » استثناء البعض من الجملة فصح .

وإذا دعا الرجل عبدا له يقال له « سالم » وأجابه عبد آخر يقال له « مرزوق »
 فقال له « أنت حر » عتق مرزوق . فان قال « عنت سائلا » عتق سالم بنحوه لكنه لا يصدق
 في حق صرف العتق عن مرزوق قضاء . ولو أشار إلى عبد له ظنه سائلا وقال « يا سالم
 انت حر » فإذا هو مرزوق عبده إلا أنه لم يحبه مرزوق : عتق سالم . ولو أشار إلى شخص
 ظن أنه سالم عبده فقال « يا سالم أنت حر » فإذا هو عبد غيره : عتق عبده سالم .
 ولو أن رجلا أعتق عبدا أو جارية له ثم جعد العتق وأخذ من العبد غلة أو

استخدمه أو وطأ الجارية ثم أقر بذلك المتق أو قامت عليه اليد : فانه يرد على العبد ما أخذ من الفقة وضمن للجارية مهر مثلها ولا يضمن للعبد بسبب الخدمة شيئاً . قال شمس الأئمة المرحضى في شرحه : وما ذكر من الجواب في الفقة فذلك مستقيم فيما إذا كان العبد هو الذى أجر نفسه أو اكتسب ، أما إذا كان المولى هو الذى أجره فإخذ المولى من الأجرة يكون مملوكاً له .

وإذا قال : أحد عبيدى حر ، وليس له إلا عبد واحد : عتق ذلك العبد .
وإذا قال الصبي : كل مملوك أملكه إذا احتلت فهو حر ، لا يصح هذا اليمين أصلاً .
وفي عيون المسائل : إذا قال الرجل لعبيده « أنتم أحرار إلا فلاناً وفلاناً ، سمام جملة في استثناءه : عتقوا جملة . ولو قال : عبيدى أحرار - أو قال : كل عبد لى حر إلا فلاناً وفلاناً وفلاناً ، سعى جملة عبيده في الاستثناء هل يعتقون ؟ لم يذكر هذا الفصل في العيون ، وعلى قياس ما ذكر في الزيادات : لا يعتقون ، فقد ذكر في الزيادات إذا قال : كل جارية لى حرة إلا جارية هى ثيب » ثم قال : هذه ثيب وهذه ثيب ، وأنكرت الجوارى : فالتقاضى يرهن النساء فان قلن « هن ثيبات » : لا يعتقن ، وإن قلن « هن أبكار » : عتقن - لا يقولن ولكن بإيجاب المتق على طريق العموم عند عدم ثبوت وصف المستثنى وهو الثيابة - وقد صحح محمد الاستثناء في هذه المسألة وإن كان مستغرقاً للكل ، وإنما فعل هكذا لأن الاستثناء يصرف في اللفظ والصيغة لا في الحكم ، وباعتبار النظر إلى الصيغة هذا استثناء البعض من الكل فان قوله « كل جارية لى ، كما يتناول المستثنيات يتناول غيرهن - لو كن في ملكه و كان هذا استثناء البعض من الكل باعتبار النظر إلى الصيغة فيصح ، ألا ترى أنه لو قال « نسائى طوائق إلا نسائى ، لا يصح ، وإذا قال « نسائى طوائق إلا فلانة وفلانة وفلانة ، وليس له من النسوة سواهن : جاز الاستثناء ، وإن كان هذا استثناء الكل من الكل من حيث الحكم لكن هذا

هذا استثناء البعض من الكل من حيث الصيغة . وكذلك لو قال فى وصيته « تلك مالى لفلان إلا تلك مالى » : لا يصح الاستثناء ، ولو قال « تلك مالى لفلان إلا ألف درهم ، وتلك ماله ألف درهم لا غير صح الاستثناء .

وفى الخاتمة : رجل له خمسة أعبد فقال « عشرة من ممالىكى إلا واحدا أحرار » : عتقوا جميعا . ولو قال « مالىكى العشرة أحرار إلا واحدا » عتق أربعة .
وفى التجريد : ولو قال « أنت حر إن شاء الله » بطل الاستثناء فى قول أبى حنيفة ، وعندهما لا يطل .

وفى الكافى : ولو قال « كل أمة لى حرة إلا امهات أولادى » ثم ادعى أمة الولد فهى أو فى بعضهن : لا يصدق سواء كان معهن ولد أولا ، ولكن يثبت نسب الولد وعتق الولد ، ولم تصر الأمة أم ولد .

ولو عرف دعوى النسب من المولى قبل الخصومة و اختلفوا فقال المولى « كنت ادعيت قبل اليمين ولم تمتق الأمة » وقالت الأمة « ادعيت بعد اليمين فقد عتقت » : فالقول للمولى . ولو قال « إلا أمة خبازة - أو : اشتريتها من زيد - أو : نكحتها البارحة - أو : إلأثيا » وادعى ذلك : لا يصدق لأن هذه صفات عارضة ، لكن القاضى يريها النساء فإن قلن « هى ثيب » : لا تمتق ويحلف السيد ، وإن قلن « بكرا » أو أشكل عليهن : عتقت بالإيجاب العام بعد ثبوت صفة المستثنى . وإن كانت ثيبا منذ عاصم و اختلفوا فقال « أصبتها قبل الحلف » ، وقالت « أصبقتى بعد الحلف » فالقول قوله . وكذا لو قال « إلا أمة بكرا - أو : لم اشترها من فلان - أو : لم أطأها البارحة - أو : إلا خراسانية » ثم ادعى ذلك : فالقول له . وكذلك لو قال « كل أمة لى بكر أو ثيب أو اشتريتها من فلان أو لم اشترها منه أو تلد منى أو خبازة أو غير خبازة هى حرة » ثم أنكر هذه الأوصاف : فالقول له .

و في القيمة : سئل الوري عن مولى أقر أنه استأجر عبده شهرا بعمله أوسته
هل هو إقرار بعتقه ؟ قال : لا ، قال : نص السرخسي في كتاب الإقرار في باب اليمين
و الإقرار في الرق أنه لو استأجر عبدا ثم ادعى بعد الإجارة أنه عبده لم يصدق على
ذلك . وسئل أيضا عن رجل كلم جارية رجل فقال المولى « ما تريد من ابني » أعتق
جاريته ؟ فقال : أرجو أن لا تنق . و سئل أيضا عن رجل تزوج أمته بغير عند الشهود
أيدل ذلك على أنها حرة ؟ قال . لا ، وكذلك لو قال « هي زوجتي » .

سئل يوسف بن محمد عن قال « لا يبع لهذا العبد أول هذه الأمة » ؟ قال : لا يكون
هذا إقرارا منه بالإعتاق أو التدير وله أن يبيعها إن شاء .

و سئل بعضهم عن له مملوك فقال عند الشهود « لا يرفع له ميزان في حياتي »
أمدير أم حر أم مملوك أو قال « لا يرفع له ميزان بعد مماتي » ؟ قال : أما قوله « في
حياتي » فيجب أن لا يكون إعتاقا ، و أما قوله « بعد مماتي » فيه نظر و يجب أن
يكون كذلك .

م : و إذا قال الرجل في وصيته « أعتقوا عبدي الذي هو قديم الصبة » تكلما
فيه روى عن محمد أنه قال : من صبه ثلاث سنين فهو هديم الصبة ، و اختار الصدر
الشهيد حسام الدين أن من تكون صبته سنة فهو قديم الصبة - و به كان يفتي محمد بن
المقاتل ، و في الكبرى : المختار أن تكون صبته سنة .

م : مريض قال لورثته : ابن بندگان مرا تده نمائند ! فهذا وصية بالعتق معنى
و ينبغي أن يتعمم ، مريض قال لورثته « أعتقوا فلانا بعد موتي إن شاء الله » صح
الإيصاء و بطل الاستثناء . ولو قال « هو حر بعد موتي إن شاء الله تعالى » بطل الإيجاب -
و هذا استحسان أخذ به محمد .

إذا قال لمولاه « أعتقني حتى أعطيك ما تريد » فأعتقه : وجب على العبد قيمته .

رجل قال لنيره « جاري هذه لك على أن تعتق عنى عبدك فلانا » ورضى بذلك ودفع الجارية إليه : لا تكون الجارية له حتى يمتع العبد - كذا روى خلف بن أيوب عن محمد . رجل اشترى من آخر عبدا شراء فاسدا ثم إن المشتري أمر البائع بالعتق قبل القبض فأعتقه : جاز ، ولو أعتقه المشتري بنفسه : لا يجوز . رجل قال فى وصيته « أعتقوا خير عبيدى - أو قال : أفضل عبيدى - أو قال : يبعوا أفضل عبيدى و تصدقوا بشئ على المساكين » : فهذا على أفضلهم فى القيمة . و لو قال « أوصيت لأفضل عبيدى » فهو لأفضلهم فى الدين .

و فى الظهيرية : رجل أوصى بأن يتصدق عنه بألف درهم ثم قال : استفتوا العلماء المتق أفضل أم الصدقة ؟ فاعملوا بالأفضل فإنه ينظر : إن كان قراباته فى ضيق من عيشهم و شدة من حالهم لفقرهم و ضيق ذات يدهم فالصدقة عليهم أفضل و إلا فالعتق أفضل .

م : و فى مجموع النوازل عن محمد فى رجل قال « مالىكى الخبازون أحرار » وله خبازون و خبازات : عتقوا . و فى مجموع النوازل : إذا قال لعبد فى صحته « أنت حر الساعة بعد موتى » يمتق بعد الموت . و لو قال لعبد فى صحته « أنت حر من ثلث مالى » عتق من جميع المال .

و فيه أيضا : إذا قال لنيره « أعتق مدبرك هذا عنى على أن لك ألف درهم - أو : على أنى ضامن لك ألف درهم » فأعتقه : لا شئ عليه . فقال خلف بن أيوب : سألت محمدا عن رجل قال لعبد « أحديا حر بعد موتى » وله وصية مائة درهم ثم مات ؟ قال : يمتقان جميعا و المائة بينهما نصفان ، قلت : فإن قال « و لكل واحد منها مائة درهم » : قال : تبطل مائة واحدة .

العبد المأذون إذا اشترى جارية و أخبر المولى بذلك فقال المولى « اصنع ما شئت »

فأعتقها العبد : لا يمتق ، قال في إيمان الجامع إذا قال لأمراة حرة « إذا ملكتك فأنت حرة - أو قال : إذا اشتريتك فأنت حرة » ثم أنها ارتدت و لحقت بدار الحرب - والعباذ باقه - و سييت فللكها الخالف : عتقت عندهما ، و على قياس قول أبي حنيفة لا يمتق . و لو قال لها « إذا ارتددت و لحقت بدار الحرب و سييت فلكتك فأنت حرة ، و كان كذلك : عتقت عند أبي حنيفة .

إذا أعتق أحد عبديه لا يمينه ثم أعتق أحدهما بيمينه : إن لم تكن له نية أو نوى عتقا مستقبلا فإن الآخر يمين للعتق بالكلام الأول ، و إن نوى بالكلام الثاني يان ما ثبت بالإيجاب الأول و حلف على ذلك لا يمتق الآخر و صدق فيما ادعى - ذكره شيخ الإسلام في آخر باب المدبر إذا قال لعبده ' « يوم أملكك فأنت حر بعد موتى ، و هو نوى النهار دون الليل ثم ملكه ليلا : لم يصر مدبرا في القضاء ، و فيما بينه و بين ربه [يدبر -] ، فإن لم تكن له نية فللكه ليلا : صار مدبرا - و الجواب في التدبير نظير الجواب في العتق . و في الخزائنة : رجل أوصى لرجل بعبد و هو يخرج عن ثلث ماله فأت الموصى و الموصى له غائب فأعتقه الوارث : لا ينفذ ، فإن قبل الموصى له الوصية : بطل عتقه . و إن ردها : نفذ .

رجل أوصى لرجل بعبد و على الميت دين يحيط برقبته فأعتقه الموصى له : لم يمتق ، فإن بيع بالدين : بطل عتقه . و إن أبرأه الغريم عن الدين : عتق .

و في الثانية : رجل أوصى وصايا و كتب في وصيته أن عبده فلان حر بعد موته ، و لم يسمع ذلك منه أحد ثم مات و جعدت ورثته تدبيره : يستحلف الورثة على علمهم ، إن أقر الوارث بما كان في كتاب الوصية : عتق العبد إذا كان يخرج من ثلث ماله و تلزمه السعاية فيما زاد على الثلث إذا كان ، و كذا لو كان على الميت دين

(١) كذا في اللسخ ، الصحيح « بعد » (٢) من خل .

يحيط بماله يتق و يسقى في جميع قيمته .

وفي الولوالجية : و عن أبي يوسف فيمن أوصى لبعده بسهم من ماله يتق بعد موته ، ولو أوصى بجزء لم يتق . وفي الظهيرية : و عن أبي يوسف : لو قال لبعده « أوصيت لك بجزء من مالي ، لم يتق بموته ولا يكون مدبرا . ولو قال « أوصيت لك بسهم من مالي - أو قال : بنفسك - أو قال : أوصيت لك بثلث مالي ، فهو مدبر . وإذا قال لجارية مملوكة للغير « إن ملكتك فأنت مدبرة ، فاستولدها بنكاح ثم اشتراها : فهي أم ولد له . ولو قال « إن ملكتك نصفك فأنت مدبرة ، فملكها مع الآخر فلا ضمان عليه . ولو قال لامة « إن ملكتك منك شيئا فأنت حرة ، فاشتراها هو وورج لها وولدت منه فهي أم ولد له وضمن ولا يتق شيء منها .

وفي القيمة : سئل علي بن أحمد عن دبر عبده تدبرا مطلقا ثم أخذ يتوارى من المولى مرارا بحيث لا يستقر عنده هل له أن يرفع الأمر إلى القاضي فيطلب تدبيره ثم يبيعه فيشترى مكانه آخر ؟ قال : هذا تدبير من المدبر فلا يصح إبطال التدبير الأول . وفي الكافي : ولو ادعى المشتري على بائنه أنه دبر هذا العبد قبل أن يبيعه مولى ، وأنكر البائع ثم جنى العبد فهو موقوف ، وعندهما يقضى بموجبها في كبه .

م : وإذا قال لبعده « يوم اشتريتك بعد هذا الملك فأنت حر بعد موتى ، ثم ملكه بسبب آخر بعد هذا : صار مدبرا ، وإذا قال لأميتين لغيره « إذا ملكتكما فانتما حرتان بعد موتى ، فلك إحداهما دون الأخرى : لا تصير مدبرة ما لم يملكهما جميعا .

وسئل الفقيه أبو بكر عن أمة قالت لمولاه « أعنتقى » فقال لها بالفارسية : أي دون كنتيك آزاد كردم ؟ قال : لا تنق ، قال : وكذلك لو باع

(١) وفي أر : يوم املكك ملكا غير هذا .

من امرأته تطليقة واحدة فقال : خريده كغيره الا تكون منها إجابة ، وكذلك لو باع عبدا .

وسئل أبو القاسم عن قال : قد علي أن أعتق عبدا ، فأعتق عبدا آبقا ؟ قال : لا يجوز كما لا يجوز في الأعمى ، قال الفقيه : في قياس قول علاننا يجوز - قد ذكرنا في كتاب جمل الآبق . إذا أعتق عبدا آبقا عن كفارته يجوز إن كان حيا وقت الإعتاق .

وسئل إبراهيم بن يوسف عن عبد أخذ مولاه في موضع غال وقال : إن أعتقتي وإلا قتلتك ، فأعتقه غالة القتل ؟ قال : يعتق ويسعى في قيمته .

وإذا قال الرجل لغيره : أعتق عبدك هذا عني بألف درهم ، فأعتقه : لا يجب على الأمرئى . ، وإذا لم يقع العتق عن الأمر لا يلزمه المال استحسانا . ولو قال : كاتب عبدك عني بألف درهم ، مكانه لا تقع الكسابة عن الأمر ، ولو قال : أعتق عبدك عني بألف درهم ، فأعتق : يلزمه المال ويقع عنه ، ولو قال : أعتق عبدك عن نفسك بألف على ، فأعتق : لا يلزمه المال - والطلاق في هذا يخالف الإعتاق فان من قال لغيره : طلق امرأتك بألف على ، فإنه يصح ، وكذلك إذا قال : أعتق عبدك على ألف درهم أضمتها لك ، فصل : لم يكن العتق عن الأمر .

إذا قال الرجل لغيره : أعتق عبدك عن وللى الصغير بألف درهم ، فأعتقه المأمور فان العتق يقع عن المأمور ويكون الولاء له ، ولو كان الصبي عبد فقال رجل لأبيه : أعتق عبدك هذا عني على ألف درهم ، فأعتقه الأب : يقع العتق عن الأمر وعليه ألف درهم للصبي ويقبضه الأب منه .

كتاب الإيمان

هذا الكتاب يشتمل على سبعة وعشرين فصلا

الفصل الأول

في بيان ركني الإيمان وحكمها وشرط انعقادها ومحلها

ركن الإيمان بالله تعالى : ذكر اسم الله تعالى - وفي الكافي : وصفه - م : معروفا بالخبر .

وحكم الإيمان : وجوب البر في الخير وحرمة الحنث ، ثم الكفارة يجب عند الحنث حلما عن البر الواجب بالإيمان استدراكا له . وفي شرح الطحاوي : والإيمان في الطاعة والمصية والمحذور والمباح سواء كل ذلك ينقد ، إلا أنه إذا كان في المصية فالأفضل له أن يحنث نفسه ويكفر [ع] يمينه ، وإن كفر قبل الحنث لا يجوز عندنا ، وعند الشافعي يجوز ، إلا إذا كفر بالصوم فإنه لا يجوز عنده أيضا .

م : و شرط انعقادها تصور البر عند أبي حنيفة ومحمد ، والإضافة إلى فعل في المستقبل بدون التصور كاف لانعقادها على ما يأتي بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى ، والإضافة إلى فعل في المستقبل بدون تصور البر لا يكفي لانعقادها عند أبي يوسف .
وعمل الإيمان : خبر يحتمل الصدق .

الفصل الثاني

في ألقاظ الإيمان

وإليه أنواع

نوع في الحلف بأسماء الله تعالى

يجب أن يعلم بأن الحلف باسم من أسماء الله تعالى يمين ، وجميع أسماء الله تعالى في ذلك على السواء تعارف الناس الحلف بها أولم يتعارفوا ، هو الظاهر من مذهب أصحابنا -

وفي الكافي: وهو الصحيح . م: ومن أمهاتنا من يقول كل اسم لا يسمى به غير الله كقوله «الله الرحمن» فهو يمين - وفي الخلاصة: وإن لم ينو، لأنه لا يجوز إطلاق هذه الاسماء على غير الله فيكون صريحا - م: وما يسمى به غير الله كالحكيم والعالم فإن أراد به اليمين كان يمينا، وإن لم يرد به اليمين لا يكون يمينا - وفي الخلاصة: وعند الحرشي يكون يمينا وإن لم ينو . م: وكان بشر المريسي يقول: إذا قال «والرحمن» إن أراد به اسم الله فهو يمين، وإن أراد به سورة الرحمن فهو ليس يمين - وهكذا ذكر العفيف أبو الليث في فتاواه لأنه أراد سورة الرحمن . ولو قال «والقرآن» لا يكون يمينا .
و الصحيح ظاهر مذهب أمهاتنا رحمهم الله .

ولو قال «الله لا أفضل كذا» جر الهاء في الله أو رضة أو نضب: فهو يمين . م: وفي فتاوى النسفي: ولو قال «الله» يكون يمينا - اتفق عليه أهل اللغة والنحو . وفي الخاتية: ولو قال «الله لا أفضل كذا» وسكن الهاء أو صلبها لا يكون يمينا إلا أن يرميها بالكسر فيكون يمينا، وقد يكون يمينا بدون الكسر - وفي التاتية: «والاول أصح» .
وفي الخاتية . ولو قال «الله لا أفضل كذا» وسكن الهاء أو نضبها أو رضاها يكون يمينا . وفي السراجية: ولو قال: «الله ابن كار چنین است» يمين .

م: ولو قال «بله لا أفضل كذا» قالوا: لا يكون يمينا لأنه لم يذكر اسم الله، إلا إذا أعربها بالكسر وقصد اليمين . م: ولو قال «الله» يكون يمينا - قال ابن عباس: دخل آدم الجنة فله ما غربت الشمس حتى خرج . : لو قال «الله العظيم» كـ بزرگ ترن نام است كه أفضل كذا - أو قال: لا أفضل كذا، يكون يمينا ويتعلق بالفعل، ولا يصح قوله «كه بزرگترین نام است» فاصلا . وكذلك: إذا قال: كه بزرگ ترازين سو كند نیست . وفي الخاتية: ولو قال بالله العظيم «كه بزرگ تراز بالله العظيم نیست كه ابن كار می كنم»: يكون يمينا، كما لو قال «الله العظيم الاعظم» وهذه الزيادة تكون لتأكيد (١) س، أر: التائيه .

فلا تصير فاصلا .

م : و سئل شيخ الإسلام الأوزجندی عن قال « باقه اكر ان كار كنم » قال :
اختار أستاذي أنه لا يكون يمينا ، ثم رجع وقال : يكون يمينا .
وفي فتاوى آهو : سئل القاضي برهان الدين قال رجل : « باقه العظيم كه فلان
كار كنردی ؟ » قال : نكردم ، قال : لا يكون يمينا إلا أن يتوى حيثد يكون يمينا ،
قلت : وفي الحيل : لو عرض عليه البين فيقول « نعم » يكنى ويصير سالفا
بذلك البين .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو قال : « خدای داند فلان كار كنردم » وقد فعل ؟
قال الشيخ الإمام السرخسی : إن اعتقده يمينا يكون يمينا ، وإن اعتقده كفر
فهو كفر .

وفي فتاوى آهو : سئل القاضي برهان الدين « اكر فلان كار كنم هرگز نكفتم
لا إله إلا الله محمد رسول الله » وقد فعل ذلك ؟ قال : تجب الكفارة ، وقال القاضي
بديع الدين : لا يكون يمينا .

وفي الأجتناس : إذا قال « والله إن دخلت الدار » كان يمينا . وفي الحاشية :
« إن دخلت الدار والله » لا يكون يمينا ، ولو قال « لا أدخل الدار والله » يكون
يمينا وهو بمنزلة ما لو قال « والله لا أدخل الدار » .

م : ولو قال « والحق لا أهل كذا » فهو يمين ، وفي الذخيرة : وعن أبي نصر
أنه إذا أراد بقوله « والحق » اسم الله تعالى يكون يمينا ، وإن لم يرد به اسم الله
تعالى لا يكون يمينا . وفي الحاشية : أو قال « بالحق لا أهل كذا » فهو يمين . م . ولو
قال « وحق الله لا أهل كذا » لم يكن يمينا في قول أبي حنيفة ومحمد وإحدى الروايتين
عن أبي يوسف - هكذا ذكر القندوري في شرحه وهو الصحيح ، وفي الخلاصة :
وعن أبي يوسف في رواية أنه يكون يمينا وهو قول الشافعي . ولو قال « بحق الله »

لا أفضل كذا ، يكون يمينا لأن الناس يحلفون به .

م : ولو قال « وحقا لا أفضل كذا » لم يذكر هذا في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : يكون يمينا . وبعضهم قالوا : لا يكون يمينا - وفي الثانية : والصحيح أنه إن أراد به اسم الله تعالى يكون يمينا .

م : قال شمس الأئمة الحلواني : وإذا قال « وحرمة الله لا أفضل كذا » فهو ظهير « وحق الله لا أفضل كذا » أنه لا يكون يمينا . وفي السراجية : وقوله « حقا كه جنين كار نكند » فيه اختلاف المشايخ ، ولو قال « حمرمت خدای كه این كار نكند » يمين - به أقوى ظهير الدين المرغيناني . وقوله « اگر این كار بكنم تو خدای من » يمين به أقوى الإمام أبو القاسم .

وفي الذخيرة : إذا قال « بحرمت شهد الله ولا إله إلا الله لا أفضل كذا » لا يكون يمينا . ولو قال « والله والله لا أفضل كذا » ذكر شيخ الإسلام في تعليل قوله : والحق أنه يكون يمينا . ولو قال « واسم الله لا أفضل كذا » ذكر شيخ الإسلام : والحق أنه يكون يمينا . ولو قال « سم الله » ذكر الصدر الشهيد في واهاته اختلاف المشايخ فيه ، قال : والمختار أنه لا يكون يمينا .

م : الباء والتاء والواو من حروف القسم . وفي القدوري : إذا قال « بسم الله » فهو ليس يمين إلا أن ينويه - وفي المتقى . رواية ابن رستم عن محمد أنه يكون يمينا مطلقا . وفي الثانية : ولو قال « وبسم الله لا أفضل كذا » يكون يمينا . ولو قال « لك على أن لا أفضل كذا » روى عن أبي حنيفة أنه لا يكون يمينا إلا إذا نوى .

وفي الظهيرية : ولو قال « أيم الله لا أفضل كذا » يكون يمينا ، كذا « أيمين الله وأيم الله - بكسر الهمزة - ومن الله ومن الله ومن الله » واحدة في إعرابات الثلاث .

وفي الكافي : ولو قال « لعمر الله » فهو حالف . م : ولو قال « الطالب الغالب

لا أفضل كذا ، فهو يمين و هو متعارف أهل بغداد .

و لو قال « و وجه الله » فهو يمين ، و روى الحسن عن أن حنيفة أنها ليست بيمين ، و تأويله إذا قصد بذلك الجارحة . و لو قال « أقسم - أو : أقسم بالله - أو : أشهد - أو : أشهد بالله - أو : أعزم - أو : أعزم بالله » فهو يمين - و في التفريد : غير أن محمداً قال في المزم : لا أعرفه عن أبي حنيفة ، و قال زفر في قوله « أحلف - أو : أقسم - أو : أشهد » لا يكون يمينا بدون ذكر الله ، و قال الشافعي « أحلف بالله - أو : أقسم بالله » لا يكون يمينا إلا بالية .

و في الفتاوى الخلاصة : لو قال « اللهم إني عبدك أشهدك و أشهد ملائكتك أن لا أفضل كذا » ثم فعل : لا كفارة عليه . و في النوازل : و يستغفر . و في الظهيرية : « إن فعلت كذا فلا إله في السماء » يكون يمينا .

م : و لو قال « على يمين - أو : يمين الله » - و في شرح الطحاوى : « أو : على مذر - أو : نذر الله » فهو يمين .

م : و في المنتقى : إذا قال « على يمين لا كفارة لها » يريد به الإيجاب فلعليه يمين لها كفارة - رواه عن أبي حنيفة . و فيه أيضا عن أبي يوسف : إذا قال « لله على يمين » و هو يريد أن يوجبها على نفسه و لم يقل « إن فعلت كذا » فليس عليه شيء . و كذلك لو قال « لله على يمين غدا » و هو مثل قوله « والله » و لم يقل شيئا ، و لو قال « لله على يمين إذا جاء غد » فهذا مثل قوله « إن فعلت » . و لو قال « لله على يمين إن شاء فلان » ففعل ذلك الفعل و شاء فلان : لزمه كما قال ، و لو قال « إن فعلت كذا فعلى يمين إن شاء فلان » ما شاء فلان ، فحكم فلان و شاء الرجل أن يلزمه من الإيمان ثلاثة أو أقل أو أكثر : لم يلزمه ذلك . و لو قال « على يمين إن شئت » فقال « قد شئت » لزمه ، و هذا مثل قوله « على يمين إن فعلت فلانا » . و كذلك لو قال « على عهد الله أو ميثاقه

أو ذمته « فهو يمين » .

وفي التفريد: ولو قال «وسلطان الله» قال محمد: لا أدري ما هذا، وقيل: إن أراد به «القدرة» يكون يميناً.

وفي الحجة: وقوله «أليت» يمين، وتحريم الحلال يمين، والتعليق بشرط هو كآثر يمين كقوله «إن صلت كذا فأنا مجوس»، فإن فعل يلزمه الكفارة. وفي الحاتية: ولو قال «عليه لعنة الله إن فعل كذا» أو قال: «أمانة الله إن فعل كذا» لا يكون يميناً. وفي جامع الجوامع: وعن أبي حنيفة «لا وجه» الله، يمين في روايه أبي يوسف عنه وفي رواية لا.

م: ولو قال: «بذيرفتم بار خدا این که از خریده تو که یاری من فی حورم اهد» قيل إنه يكون يميناً إذا نوى به اليمين، والأصح أنه يمين بدون التية فإن قوله «بذيرفتم» و«عهد کردم» سواء. وذلك يمين فهذا كذلك. وفي الكبرى: وقوله «خدای را یغابهران را بذیرفتم» لا يكون يميناً. وفي الحجة «خدای را بذیرفتم» يكون يميناً. وفي الحاتية: رجل قال «والله إن الأمر كذا» وهو كاذب: فهو غموس لا كفارة فيها، وفي اليمين بالطلاق والعناق وما أشبه ذلك إذا كان كاذباً يلزمه المحلوف عليه.

م: ذكر شمس الأئمة الحلواني في شرحه أورد في غير رواية الأصول إذا قال «على يمين مخلوقه» وتفسيره: سوگند خورده که این کار نه کنم! فهو يمين. قال رحمه الله وإذا قال «سوگند بخورم»: لا يكون يميناً، ولو قال «می خورم» أو قل «خورمی» يكون يميناً، وقيل «سوگند خورم» يمين أيضاً. وكذلك إذا قال «سوگند می خورم» يكون يميناً، وإن قال «سوگند خورده ام» إن كان صادقاً يكون يميناً، وإن كان كاذباً فلا شيء عليه.

(١) وسمائی حکم ص ١٩٩ من القندوری (٢) وفي نسخة «وجه الله»، وحکم ووجه الله قد مر آفاً ص ١١٠ أنه يمين في رواية عن أبي حنيفة وفي رواية لا (٣) في أر: يكون يميناً.

و في الواقعات في باب السير : إذا قال « سوكتد خورم بخداي إن فعلت كذا »
يمين بخلاف قوله « سوكتد خورم بطلاق » حيث لا يكون يمينا .

و في الحاوى : و لو قال (مراسوكتد است » إن قال « بطلاق است » فكذلك
و إن لم يرد هذا فهو يمين بالله فلو زعمه الكفارة .

و في الحانية : رجل قال لآخر « عليك لتفعلن كذا » و لانية له : فهذا استخلاف
فلا شيء على واحد منها إلا أن ينوى فيكون يمينا - و كذا لو قال « بالله » : فإذا لم يفعل
ذلك حنث المبتدئ ، و إن قال الآخر « نعم » و لانية لواحد منها فالخالف هو المحجب
دون المبتدئ و إن لم يكن للجيب نية اليمين .

و إن قال « أقسمت لتفعلن كذا » و كذا غدا » أو قال « أقسمت بالله - أو :
أشهد بالله - أو أحلف بالله » قال فيها « عليك » أو لم يقل « عليك » ، فقال « نعم »
و لانية لواحد منها فالخالف في هذه الثلاث المبتدئ دون المحجب ، إلا أن يريد المبتدئ
استنهاها فهذا لا يكون على المبتدئ يمين . و إن قال « والله لتفعلن كذا » و لانية
له : فهذا حلف منه إلا أن ينوى الاستخلاف فلا يكون ، وإذا لم ينو الحلف
ولا الاستخلاف فهو يمين .

و إن قال « والله لتفعلن كذا » و كذا غدا » قال الآخر « نعم » فهذا على
خمس أوجه : أحدها أن يريد المبتدئ به يمينا و المحجب بقوله « نعم » يمينا على نفسه :
فكل واحد منها حالف . و الثاني المبتدئ يريد استخلافه و المحجب بقوله « نعم » يريد
يمينا : فاليمين على المحجب . و الثالث المبتدئ يريد به استخلافه و المحجب بقوله « نعم » أن
يكون نعم على مستاده بخير يمين : لا يمين على واحد منها . و الرابع لم يكن لواحد
منها نية اليمين : و في هذا الوجه يكون المبتدئ هو الخالف . و الخامس أن المبتدئ
يريد به أن يكون المحجب حالفا و المحجب يريد اليمين : فهو حالف دون المبتدئ .

م : إذا قال « سوكتد خورم بطلاق » لا يكون يمينا . و لو قال « برمن سوكتد

است كه اين كار فكنم : فهو يمين - وهو معنى قوله « على يمين » .
 و لو قال « مرا سوگند بطلاقست كه شراب نخورم » فشرب : طلقت امراته .
 و إن لم يكن حلف بطلاق ولكن قال « قلت ذلك لدفع تعرضهم » لا يصدق قضاء .
 و إذا قال « مرا سوگند خانه است كه شراب نخورم » و شرب : طلقت امراته
 لأن أوهام الناس تنصرف إليه - ذكره في فتاوى النسق و لم يشترط نية المرأة ،
 و الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني كان يشترط النية لوقوع الطلاق ، و الأصح
 أنه لا يشترط .

و في فتاوى الأصل : إذا قال لامرأته « لا نخرجي من الدار بغير إذني فاني
 قد حلفت بالطلاق » فخرجت من الدار بغير إذنه لا تطلق . و لو قال « لا إله إلا الله
 أفضل كذا - أو : سبحان الله أفضل كذا » : ليس يمين إلا أن ينويه .

نوع آخر

في الحلف بصفات الله

قال مشايخ العراق : إذا حلف بصفة من صفات الذات فهو يمين ، و إن حلف
 بصفة من صفات الفعل فليس يمين ، و جملوا الفاصل بين صفات الذات و صفات الفعل
 علامة . فقد قالوا . كل صفة يوصف الله تعالى بها ، بضدّها هي من صفات الفعل
 كالرضا و الغضب و الرحمة و السخط ، فهذه صفات بما يوصف الله تعالى بها و بضدّها ، يقال
 « الله تعالى يرحم المؤمنين و لا يرحم الكفار » و يرضى عن المتقين ، و يغضب على المناقين ،
 و كل صفة يوصف الله بها ، لا يوصف بضدّها فهي من صفات الذات كالعظمة و العزة .
 قالوا : القياس أن يكون قوله « و علم الله » يمينا إلا أننا تركنا القياس فيه و قلنا بأنه
 لا يكون يمينا .

و في الحاشية : و لو قال « و عزة الله أو : بقدره الله لا أفضل كذا » يكون يمينا .
 و لو قال « و جلال الله و عظمة الله و كبريائه » أو قال : و ملكوته ، نوى اليمين

أولم يتو يـكون يمينا .

وفي الحجـة : ولو قال « بـسم الله وسمه و بصره و حكمه و ملكه » و نحوها : لا يـكون يمينا ، ولو قال « و علم الله لا أفعل كذا » عندنا لا يـكون يمينا ، و قيل : إذا نوى اليمين يـكون يمينا .

و في الخاتمة : ولو قال « بـصفة الله لا أفعل كذا » لا يـكون يمينا .
م : و مشايخ ماوراء النهر قالوا : إن حلف بـصفة تعارف الناس الحلف بها هو يمين ، و إن حلف بـصفة لم يتعارف الناس الحلف بها لا يـكون يمينا . و إذا قال « و رحمة الله لا أفعل كذا » لا يـكون يمينا ، و كذلك إذا قال « و غضب الله » أو قال : و عذاب الله - أو قال : و سخط الله - أو قال : و رضا الله - أو قال : و ثواب الله ، لا يـكون يمينا .

و في الظهيرية : و لو قال « عصيت الله في كل ما أفرض علي » لا يـكون يمينا .
و لو قال « و قدرة الله » يـكون يمينا . و لو قال « و سلطان الله »^١ - ذكر في القدوري : إن أراد به « القدرة » كان يمينا . و إن أراد به « المقدور » لا يـكون يمينا .

نوع آخر

إذا قال « و دين الله لا أصل كذا » فهذا ليس يمين . و كذلك إذا قال « و طاعة الله » أو قال : و شرائعه - أو قال : و حدوده - أو قال : و عبادته - أو قال : بأنبيائه - أو قال : و ملائكته - أو قال : و عرش الله - أو قال : و بيت الله - أو قال : بالكمبة - أو قال : بالصفا و المروة - و في تجنيس خواهر راده : أو قال : بالمشعر الحرام - م . أو قال : بالصلاة - أو قال : بالصوم - و في الحجـة : و الزكاة و الحج و الجهاد - م : أو قال : بالقرآن - أو قال : بالمصحف - أو قال : بسورة من القرآن ، فليس ذلك يمين .

و في الخاتمة : و لو قال : « بـحق الرسول - أو : بـحق الإيمان - أو : بـحق القرآن -

(١) و قد مضى ص ١٦٦ قول محدثه : لا أدري ما هذا .

أو: بحق المساجد - أو بحق الصور - أو: الصلاة لا يكون يمينا .

وفي الحاوى : سئل أبو القاسم عن حلف بالقرآن ؟ قال : إن قال « والقرآن ما فعلت كذا » فهو منتهى عن هذا ولا كفارة عليه .

نوع آخر

إذا قال هو يهودى أو نصرانى أو مجوسى إن فعل كذا ، أو قال هو برئى من الله - أو: برئى من الإسلام إن فعل كذا : فهو يمين عندنا حتى لو فعل ذلك الفعل تلومه الكفارة^١ - وفي شرح الطحاوى : وعند الشافعى لا يكون يمينا . وفي الظهيرية : ولو قال هو برئى من المؤمنين إن فعل كذا ؟ قالوا : يكون يمينا .

م : ولو قال « دخول الدار على حرام » كان يمينا لأنه حرم الحلال على نفسه ونحرىم الحلال يمين عندنا . وفي العيون : إذا قال « هذا الرغيف حرام على » كان يمينا ، وكذلك إذا قال « كلام فلان على حرام » كان يمينا ، وعلى هذا إذا قال بالفارسية : حرامست باتو سخن گفتن « كان يمينا . وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة لو قال : « كلام فلان وفلان على حرام » فكلما أحدهما يحنث .

ولو قال « هذه الخمر حرام على » ثم شربها : اختلف أبو حنيفة وأبو يوسف فيما بينهما - قال أحدهما : هو ليس يمين فلا تلومه الكفارة ، وقال الآخر : هو يمين وتلومه الكفارة ، وقال الصدر الشهيد فى واقعاته : المختار للفتوى أنه إن أراد به التحريم تجب الكفارة ، وإن أراد به الإخبار أو لم تكن له نية لا تلومه الكفارة .

وإن كان فى يده دراهم فقال « هذه الدراهم حرام على » ينظر : إن اشترى بها شيئا يحنث فى يمينه . وإن وهبها أو تصدق بها لا يحنث فى يمينه لأن تحريم الحلال وإن كان يمينا إلا أنه لا يراد بهذا التحريم تحريم الهبة والصدقة وإنما يراد به تحريم الشراء - كمن قال « كل حلال على حرام » لا يراد به تحريم كل حلال ولا ينصرف يمينه إلى كل حلال ، وإنما ينصرف إلى الطعام والشراب خاصة حتى لو أكل طعاما

(١) ويكفر بهذا القول ؟ فباقى المسألة سيأتى ص ٤٢٢ .

أو شرب شراباً يحنث في يمينه ، ولو وطأ امرأة أو جاريته أو لبس ثوباً أو ركب دابة لا يحنث في يمينه كذا هنا ؛ وعن أبي يوسف في هذه المسألة أنه إذا ألقظها بوجه من الوجوه بأن اشترى بها شيئاً أو وهبها أو تصدق بها أو أعطاهما في أجرة بيت أو ما أشبه ذلك فقلبه كفارة يمين - رواه بشر بن الوليد ، قال : والمخرج منه أن يحنث رجل من أهله فينقذه .

وفي البقالى : ولو حرم طعاماً أو نحوه فهو يمين على تناوله المتعاد أكله في المأكل ولبساً في الملبوس إلا أن يمين غيره ، قال : وكذلك سائر التصرفات في الأشياء . قال : ولا يعتبر استيعاب الطعام بالأكلى . ولو قال لا يحنث لي أن أفعل كذا ، فإن نوى تحريمه عليه فهو يمين .

وفيه أيضاً : إذا قال «الخنزير حرام» ، فهو ليس يمين إلا أن يقول «على حرام إن أكلته» ، فعلى قياس الخمر يجب أن يكون فيه خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعلى ما اختاره الصدر الشهيد في مسألة الخمر يجب أن يكون مسألة الخنزير كذلك . وفي البقالى أيضاً : إذا قال «إن أكلت هذا الطعام فهو على حرام» : فهذا ليس يمين حتى لو أكله لا تلزمه الكفارة ، ولو قال «والله لا آكل هذا الطعام فإن أكلته فهو على حرام» ، فأكل منه : لزمته الكفارة .

وفي المتن : إذا قال لنفسي «كل طعام أكله في منزلك فهو على حرام» : ففي القياس لا يحنث إن أكله - وهكذا روى ابن سماعة عن أبي يوسف ، وفي الاستحسان يحنث . ويكون هذا على معاني كلام الناس والناس يريدون بهذا أن أكله حرام . وفي الحيل : «إن أكلت عندك طعاماً أبداً فهو على حرام» ، فأكل : لم يحنث .

ولو قال «هذا الثوب على حرام إن لبسته» ، فلبسه ولم يذعه حنث في يمينه . امرأة قالت لزوجها «أنت على حرام» - أو قالت : حرمتك على نفسي ، فهذا يمين حتى لو طارعه في الجماع كانت عليها الكفارة ، وكذلك لو أكرهها على الجماع تلزمها الكفارة -

بخلاف ما إذا حلف «لا يدخل دار فلان» فأدخل . وفي الذخيرة : إذا قال «حرام على قتل فلان إن قتله» قتلته . ولم تكن له نية حين حلف : كان يمينا .

م : جئنا إلى أصل المسألة^١ وهو قوله «هو يهودى أو نصرانى إن فعل كذا» ، إذا كان يمينا وفعل ذلك الفعل حتى حثت و لزمته الكفارة هل يصير كافرا ؟ اختلف المشايخ فيه . قال شمس الأئمة السرخسى : والمختار للفتوى أنه إن كان عنده أنه يكفر متى أتى بهذا الشرط ومع هذا أتى به : يصير كافرا لرضائه بالكفر وكفارته أن يقول «أشهد أن لا إله إلا الله محمد رسول الله» ، وإن كان عنده أنه إذا أتى بالشرط لا يصير كافرا : لا يكفر وهذا إذ حلف بهذه الألفاظ على أمر في المستقبل ، أما إذا حلف بهذه الألفاظ على أمر في الماضي بأن قال «هو يهودى أو نصرانى أو مجوسى إن كان فعل كذا أمس» ، وهو يعلم أنه قد كان فعل لا شك أنه لا تلزمه الكفارة عندنا لأنه يمين غموس ، وهل يصير كافرا ؟ اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا : يصير كافرا ، قال شمس الأئمة السرخسى : والمختار للفتوى أنه إن كان عنده أن هذا يمين ولا يكفر متى حلف به لا يكفر ، وإن كان عنده أنه يكفر متى حلف به يكفر لرضائه بالكفر .

و فى الملتقط : و عن أبى حنيفة فيمن قال «أنا عبدك من دون الله» أو قال : أحمده للصليب . يكون يمينا . قال العبد : فعلى هذا لو قال «أكر من ابن كاربكم توخداى منى» يكون يمينا .

و فى الحاوى : عن أسد بن عمرو قال «إن لم يكن هذا فلان فعلى حجة» ولم يكن فعليه حجة بخلاف قوله «واقه انه فلان» لأنه يمين القنوع ، وأما الطلاق والعتاق والنذر فلا يكون لتو .

م : وإذا قال «يعلم الله أنه قد فعل كذا» وهو يعلم أنه لم يفعل^٢ : اختلف

(١) راجع ص ٤٢٠ س . (٢) زيد فى الهندي : أو قال «يعلم الله أنه لم يفعل كذا» وقد علم أنه فعل .

المشايخ فيه عامتهم على أنه يصير كافرا - وفي الحاشية : وقال بعضهم لا يصير كافرا ، وهو رواية عن أبي يوسف .

م : ولو قال « هو يأكل الميتة إن فعل كذا » لا يكون يمينا ، وكذلك إذا قال « هو يستحل الميتة - أو : يستحل الخمر والتخزير إن فعل كذا » لا يكون يمينا وكان يجب أن يكون يمينا لأن استحلال الحرام كفر ، والحاصل أن كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط حرمة بحال من الأحوال كالكفر وأشبه ذلك فاستحلاله معلقا بالشرط يكون يمينا ، وكل شيء هو حرام بحيث تسقط حرمة بحال كالميتة والخمر وأشبه ذلك فاستحلاله معلقا بالشرط لا يكون يمينا .

ولو قال « إن فعلت كذا فأشهدوا على بالنصرية » فهو يمينا - ذكره الفقيه أبو الليث في فتاواه ، وفي الحاشية : عليه كفارة يمين وسقطت يمينه ، حتى لو فعل مرة أخرى عليه التوبة لا غير . م : وفي مجموع التوازل : إذا قال « أنا شر من المجوسى إن قلت كذا - أو قال : أزهار مُنْع وتسا بد ترم إن فعلت كذا » فهو يمينا ، وكذلك إذا قال « أنا شريك النصارى - أو قال : أنا شريك الكفار إن فعلت كذا » كان يمينا . وفي الكافي : لو قال إن « فعلت كذا فعلى سخط الله - أو : أنا زان - أو : سارق - أو : شارب خمر - أو : آكل ربا ، فليس بخالف .

م : ولو قال « أكر من ابن زن را خوام مرا مغ خوانيد ، جهود خوانيد ، سنگسار كنيد ، ثم تزوجها : لا يلزمه شيء ، ولو قال « هر چه مغان می کردند ، جهودان جهودی کردند در گردن من که این کار نکرده ام ، وقد كان فعل ذلك : لا يلزمه شيء . وفي الظهيرية : ولو قال « أكر این کار کنند کافر بر وی شرف دارد » لا يكون يمينا .

م : وإذا قال « هر چه مسلمان کرده ام بکافران دادم إن فعلت كذا » لا يكون يمينا - وفي الحاشية : ولا يصير كافرا إن فعل - م : ولو قال « مسلمان نکرده ام اگر

فلان كار كم) فهذا ليس يمين لأنه لقو - وفي الصغرى : قال الفقيه أبو الليث :
 إن أراد به الكذب فهو إثم ولا كفارة - م : إلا إذا عني أن ما صام وصلى لم يكن
 حقا إن فعلت كذا وأن ما علمت لم يكن حقا إن فعلت كذا يكون يمينا لأن هذا
 كفر فصار كما لو قال « هو كافر إن فعل كذا » فلي هذا القياس إذا قال بالفارسية
 « ما قال الله تعالى كذب إن دخلت الدار » كان يمينا .

وفي السراجية : امرأة منها زوجها من الخروج فقالت « كافر م كه بروم » هو
 يمين . وفي فتاوى آهر : سئل القاضي برهان الدين « إن فعلت كذا زنا برميان بندم ؟ »
 قال : يمين إن نوى وبتحققه يكفر ، وسئل القاضي بديع الدين قال : لا يكون يمينا .
 وفي الحانية : ولو قال « مصحف خدا بدست او سوخته اكر اين كار بكند »
 لا يكون يمينا ، ولو قال « هر چه خدای گفت دروغ است إن فعل كذا » هذا لا يكون
 يمينا ، وقيل : يكون يمينا - وهو الصحيح .
 م : إذا قال بالفارسية « هر امیدم كه از خدای دارم نومیدم إن فعلت كذا »
 فهذا يمين .

نوع آخر

إذا قال « إن فعلت كذا فأنا بريء من الله ورسوله » فهو يمين واحدة ، ولو قال « فأنا
 بريء من الله و بريء من رسوله » ففعل لزمته كفارتان .
 وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا قال « إن فعلت كذا فأنا بريء من الله ورسوله
 والله ورسوله بريان منه » ففعل : ففعل أربع كفارات لأنها أربع أيمان - قيل : ما ذكر
 في فتاوى أهل سمرقند : ليس بصحيح ، وإنما الصحيح ما ذكر في فتاوى أبي الليث أنه
 لا بد من أن يقول « و بريء من رسوله » حتى تعدد اليمين ، وفي الكبرى : قال « إن
 فعلت كذا فهو بريء من الله ورسوله والله ورسوله بريان منه » ففعل كفارة واحدة
 لأنها يمين واحدة . وفي الحلوى : سئل أبو نصر البوسى عن قال « أنا بريء من الله
 ورسوله » (١٠٦) ٤٢٤

ورسوله ومن كتبه الأربعة ، قال : فهذه إيمان ثلاثة .

م : ولو قال « أنا برىء من الله تعالى إن كنت فعلت كذا أمس » وقد كان فعل وهو يعلم به : احتلف المشايخ فيه والمختار للفتوى ما ذكرنا في قوله « هو يهودى إن كنت فعلت كذا » أنه إن كان في زعمه أن مثل هذا الحلف كفر يكفر به .

ولو قال « إن فعلت كذا فأنا برىء من القرآن » فهو يمين . ولو قال « إن فعلت كذا فأنا برىء من المصحف » فهذا ليس يمين - بخلاف ما إذا قال « فأنا برىء مما في المصحف » حيث يكون يميناً لأن الذى فى المصحف القرآن فصار كأنه قال « أنا برىء من القرآن » . ولو قال « إن فعلت كذا فأنا برىء من كل آية فى المصحف » فهو يمين واحدة . وكذلك إن قال [ازسى صد وشصت آية قرآن بيزارم -^١] فهو يمين واحدة . وفى السراجية : ولو قال « از صد و چهارده سوره بيزارم إن فعلت كذا » فهو يمين واحدة .

ولو قال « إن فعلت كذا فأنا برىء من الكتب الأربعة » فهو يمين واحدة . وكذا إذا قال « إن فعلت كذا فأنا برىء من القرآن والزبور والتوراة والإنجيل » لحث لزمته كفارة واحدة ، ولو قال « فأنا برىء من القرآن وبرىء من الزبور وبرىء من التوراة وبرىء من الإنجيل » فهو أربعة إيمان إذا حث لزمته أربع كفارات . ولو قال « إن كنت فعلت كذا أمس فأنا برىء من القرآن » وقد كان فعل وعلم به فالجواب المختار فيه كالجواب فيما إذا قال « هو برىء من الله » .

ولو رفع كتاب العقه أو دفتر الحساب فيه مكتوب « بسم الله الرحمن الرحيم » وقال « أنا برىء مما فيه إن فعلت كذا » فهو يمين - وفى النخبة : كما لو قال « أنا برىء من بسم الله الرحمن الرحيم » .

م : إذا قال « از خدای بيزارم » از لا إله إلا الله بيزارم واز شهد الله بيزارم

(١) من آر ، وقریامنه فى الهندية ، وموضعه فى البقية بياض .

إن فعلت كذا . عليه ثلاث كفارات ، إذا قال : « إن فعلت كذا فأنا بريء من صوم رمضان أو : من الصلاة - وفي الذخيرة : يريد به صلاة القرض ، فهو يمين . ولو قال : أنا بريء من هذه الثلاثين يوما - يعنى شهر رمضان - إن فعلت كذا ، إن نوى البراءة عن فرضها يكون يمينا - كما لو قال : أنا بريء من الإيمان إن فعلت كذا ، ، وإن نوى البراءة عن أجرها لا يكون يمينا لأنه غيب ، وإن لم يكن له نية لا يكون يمينا في الحكم لمكان الشك ، وفي الاحتياط يكفر . ولو قال : « إن فعلت كذا فأنا بريء من حتى التى حججت - أو : من صلاتى التى صليت ، فهذا لا يكون يمينا - بخلاف ما إذا قال : « إن فعلت كذا فأنا بريء من القرآن الذى تعلمت ، حيث يكون يمينا . ولو قال : « إن فعلت كذا فأنا بريء من القبلة » : ذكر فى فتاوى أبى الليث أنه يمين ، وذكر فى فتاوى أهل سمرقند أنه ليس يمين - والصحيح أنه يمين .

م : ولو قال : « أنا بريء من المظلة إن فعلت كذا ، فهو ليس يمين ، ولو قال : « أنا بريء عما فى المظلة » فقد قيل إنه ليس يمين ، وقيل بأنه يمين لأن فى المظلة اسم الله تعالى فيكون هذه براءة عن اسم الله . ولو قال : « إن فعلت كذا فأنا بريء من الشفاعة ، ذكر فى مجموع الوازلى أنه يمين ، وقد قيل إنه ليس يمين - وهو الأصح .

وفى الحجة : أرمس ابن ماه رمضان يا توبخوا نشيتم ازين قبله بيزارم المجلس لا كفارة عليه ، وقال صاحب الكتاب . إن أراد حقيقة القبلة وفرضية التوجه إليها عند القدرة تلزمه الكفارة لأنه كفر .

م : وفى فتاوى ما وراء النهر : إذا قال : « إن فعلت كذا فلا إله فى السماء ، ؟ قال أبو الاسد وعبد الله الكرمي إنه يمين عندنا ولا يكفر .

فروع آخر

ذكر فى فتاوى أهل سمرقند سلطان أخذ رجلا وحلفه « يا يزد » ، فقال الرجل

مثل ذلك ، ثم قال : كـ روز آدينه يائى فقال الرجل مثل ذلك فلم يأت هذا الرجل يوم الجمعة : لا يلزمه شيء لأنه لما قال : يا زدد ، وسكت لم يقل : قل ، يا زدد إن لم أفضل كذا . لم تعتمد اليمين ، وينشعب عن هذه المسألة كثير من المسائل وفي هذا الموضع رجل مر على رجل فأراد المرور عليه أن يقوم للمار فقال المار : بالله أكر حيزى ، قام : لا تلزم المار كفارة لأن هذا لغو من الكلام .

ذكر عن إبراهيم النخعي أنه قال : اليمين على نية الحالف إن كان مظلوما ، وإن كان ظالما فعلى نية المستحلف - وهـ أخذ أصحابنا . مثال الأول : إذا أكره الرجل على بيع عين في يده لحلف المكره بالله أنه دفع إلى هذا الشيء فلان - يعنى به بائه حتى يقع عند المكره أن ما في يده ملك غيره ولا يكرهه على بيعه ، فيكون كما نوى ولا يكون ما حلف يمين غموس لا حقيقة ولا معنى . ومثال الثاني : إذا ادعى عينا في يدى رجل أنى اشتريت منك هذا العين بكذا ، وأذخر الذى في يده الشراء ، وأراد المدعى أن يحلف المدعى عليه : بالله ما وجب عليك تسليم هذا العين إلى هذا المدعى ، فيحلف المدعى عليه على هذا الوجه ونوى به التسليم إلى هذا المدعى بالهبة والصدقة لا بالبيع : فهذا وإن كان صادقا فيما حلف فلم يكن ما حلف يمين غموس حقيقة فهو يمين [غموس - ٢] معنى - قال الشيخ الإمام خواهرزاده : وهذا الذى ذكرنا فى اليمين بالله فأما إذا استحلف بالطلاق أو العتاق وهو ظالم أو مظلوم ونوى خلاف الظاهر بأن نوى الطلاق عن الوفاق أو نوى العتاق عن عمل كذا أو نوى الإخبار فيه كاذبا فإنه يصدق فيما بينه وبين الله ، إلا أنه إن كان مظلوما لا يأثم لإثم الغموس لأنه ما قطع بهذه اليمين حق امرئ مسلم ، وإذا كان ظالما يأثم لإثم الغموس لأنه قطع بهذه اليمين حق امرئ مسلم ، وإن كان ما نوى صدقا حقيقة قال القدرى فى كتابه ما نقل عن (١) فى الهندية والمحيط لأنه نوى ما يحتمل لفظه (٢) ربه من الهندية (٤) فى الهندية والمحيط لأنه قطع بهذه اليمين حتى امرئ مسلم فلا تعتبر فيه .

لإبراهيم أن اليمين على نية المستحلف، إن كان الحالف ظالماً فهو صحيح في الاستحلاف على الماضي لأن الواجب باليمين كاذباً الإثم فتى كان ظالماً فهو آثم في يمينه وإن وى ما يشمله لفظه لأنه يوصل بهذه اليمين إلى ظلم غيره، وهذا المعنى لا يتأتى في اليمين على أمر في المستقبل فيعتبر فيه نية الحالف على كل حال .

و في الحاوى : حلفه السلطان أن لا يخصه في هذا المال الذى أخذ منه ؛ قال ابن مقاتل : خاصم عنه غيره بغير أمره و يتقدم هو مع إنسان إلى الحاكم ثم يقول : إنه قد حلفنى بكذا و كذا ، حتى يعلم الحاكم أن غيره لما ذا يخصه و هو لا يخصم بنفسه ، فيأمره برد المال عليه .

و في الخاتمة : فصل في تحليف الظلبة

رجل حلفه أعوان السلطان ، أن لا يعمل عدا عملاً ما لم يأت فلانا و يأخذ يده ، فأصبح الحالف و ليس خفيه فدخل على ميت و حول رأس الميت عن مكانه قبل أن يذهب ؛ قال محمد بن سلة : أرحو أن لا يكون حاثاً و يمينه تكون على غير هذا العمل . رجل خرج مع الأمير في سفر لحلفه ، أن لا يرجع إلا بأذنه ، فسقط ثوبه أو كيسه فرجع لذلك : لا يبحث في يمينه لأن يمينه لم تقع على هذا الرجوع . السلطان إذا قال لرجل : مال فلان أمير بنزدك و است ! فأنكره لحلفه بالطلاق . ليس عندك مال فلان ، لحلف و كان عند الحالف أموال بعثها امرأة فلان الأمير إليه قائلى جاء بالمال . زعم أن المال مال امرأة فلان و يجوز أن يكون مثل تلك الأموال أموال المرأة ، ثم ادعت امرأة الأمير أن المال كان مال زوجها : لا تطلق امرأة الحالف حتى يقر الحالف بذلك أو يقضى القاضى بالينة بعد دعوى صحيحة فيصير الحالف حاثاً . رجل جلب عشرين شاة من بلد إلى بلد و أدخل جملة النعم في البلد غير أنه أضمر عشرة في حانوته ، لحلفه أمير الخطيرة ، أنه ما جاء إلا بشرة و ما ترك خارج البلد شيئاً لحلف و نوى ما جاء إلا بشرة

[أى] فى السوق وما ترك شيئاً فى الخارج أى خارج السوق ؟ قالوا : لا يبحث فى يمينه لأنه نوى ما يحتمله لفظه ، ولا يصدق قضاء .

رجل أكره امرأته على أن تنهيه مهرها فوهبت ثم أنكرت الهبة وأراد الزوج أن يحلفها ؟ قال بعضهم : له أن يحلفها ، والمختار للفتوى ما قاله الفقيه أبو الليث أن المرأة تقول للحاكم : سله يدعى الهبة عن اختيار أو إكراه ؟ فإن ادعى الزوج الهبة عن اختيار لم يثبت تحلف المرأة بالله ما وهبته بغير إكراه ، وتكون صادقة فى يمينها .

السلطان إذا كان طلب رجلاً يأخذه بتهمة . فأخذ رجلاً آخر وأراد أن يحلفه بالله ما يعلم أحداً من غرمائه ولا من أقربائه يأخذ منهم شيئاً ، وهو يعلم : لا يسمعه أن يحلف ، ولكن ينبغي له أن يذكر اسم ذلك الرجل الذى يطلبه السلطان وينوى غيره .

رجل مات وعليه دين و ابنه يعلم بذلك فشهد عدلان عند الوارث : ان أباك قد قضى دينه : لا ينبغي لهذا الابن أن يحلف عند القاضى أن لا يعلم بأن له ديناً . السلطان إذا حلف رجلاً : أنه لا يعلم بأمر كذا ، فحلف بذلك ، ثم تذكر أنه كان يعلم بذلك إلا أنه نسي وقت اليمين ؟ قال : نرجو أن لا يكون حاكماً .

و فى الكبرى : رجل وقع فى قلبه أنه لو حلف بالله يحلف ، ولو حلف بالعناق والطلاق والإيمان المخلطة يمتنع : ليس له إلا التحليف بالله لأنه انتهى عنه . ولهذا لو أراد أن يحلف بالله فقال : لا أريد الحلف بالله ، بخشوع على إيمانه .

م : رجل قال لآخر : والله لا أحضر إلى ضيافتك . فقال رجل آخر للحالف : ولا تنهى إلى ضيافى أيضاً ؟ قال نعم : يصير حالهما فى حق الثانى بقوله : نعم . حتى لو ذهب إلى ضيافة الأول أو إلى ضيافة الثانى حنث فى يمينه .

وفى مجموع النوازل : إذا قال لآخر : والله لتفعلن كذا [أو : الله لتفعلن كذا]

(١) أى لأن التحليف بغير الله (٢) زيد من الهندية .

قال الآخر «نعم» وأراد كل واحد منهما أن يكون حالفاً: فكل واحد منهما حالف لأن قوله «نعم» جواب و الجواب يتضمن إعادة السؤال فكأنه قال «لا تفعلن كذا» وكان يمينا، وإن أراد المبتدئ أن يكون مستطفاً وأراد المحجب أن لا يكون عليه يمين و يكون قوله «نعم» على معاد من غير يمين: فهو كما نوى ولا يمين على واحد منهما، وإن لم يكن لواحد منهما نية في قوله «الله» الحالف هو المحجب، وفي قوله «والله» الحالف هو المبتدئ - وفي المتنق: إذا قال «الله» لتفعلن كذا» ولا نية له أن يكون هذا حلفاً ولا استحلاً فهو على الاستحلاف، ولا شيء على واحد منهما إن لم ينو المحجب الحلف، وإن نوى استحلاً فهو استحلاف، ولو قال «والله» لتفعلن كذا و كذا غداً، فقال الآخر «نعم» ولا نية لواحد منهما فالحالف هو المحجب.

وفي النوازل: لو أن رجلاً قال لرجل «عليك المشي إلى بيت الله وامرأتك طالق إن لم تقض ديني» فقال الرجل «نعم» ولم يرد جوابه: لا تلزمه اليمين، ولو قال الرجل «قل نعم» وأراد به جوابه قال محمد: اليمين لازمة.

نوع آخر

في تكرار الاسم ما يكون يمينا واحدة أو يمينين

قال محمد في الجامع الكبير: إذا قال الرجل «والله والرحمن لا أفضل كذا» كانا يمينين حتى إذا حنت بأن فعل ذلك الفعل كان عليه كفارتان في ظاهر الرواية، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنها يمين واحدة - وفي الحثاية: وبه أخذ مشايخ سمرقند، وأكثر المشايخ على ظاهر الرواية إذا لم يجعل الاسم الثاني نعتاً للاول. ولو قال «والله والرحمن لا أفضل كذا» تلزمه كفارتان في قولهم.

و الأصل في جنس هذه المسائل أن الحالف بالله إذا ذكر اسمين وبنى عليها

الحلف فإن كان الاسم الثاني يصلح نقلاً للاسم الأول ولم يذكر بينهما حرف العطف كان يميناً واحدة باتفاق الروايات كما في قوله « والله الرحمن لا أفضل كذا » وإن كان الاسم الثاني يصلح نقلاً للأول وذكر بينهما حرف العطف كانا يمينين في ظاهر الرواية كما ذكرنا ، وإن كان الاسم الثاني لا يصلح نقلاً للأول إن ذكر بينهما حرف العطف كما في قوله « والله والله لا أفضل كذا » كانا يمينين في ظاهر الرواية ، وروى ابن سماعة عن محمد بن أبي عيسى واحدة وهكذا روى عن أبي يوسف في المتنق - والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية ، وإذا لم يذكر بينهما حرف العطف كانت يميناً واحدة باتفاق الروايات - يمين : في قوله « والله والله » ويكون ذكر الاسم الثاني على سبيل التكرار والإعادة للأول .
 ثم : وفي المتنق : إذا قال « الله والله والله لا أفضل كذا » قال محمد ذلك ثلاثة أيمان في القياس - وفي الظهيرة : وفي ظاهر الرواية ، وفي الذخيرة : بمنزلة قوله « والله والرحمن والرحيم لا أفضل كذا » ، وفي الاستحسان تكون يميناً واحدة - وفي الإبانة : باتفاق الروايات .

وفي المتنق : إذا قال « والله لا أفضل كذا والله لا أفضل » فهما يمينان . وفي الخاتمة : ولو قال « والله لا أدخل هذه الدار » ثم قال « والله لا أدخل هذه الدار » فدخلها مرة : تلزمه كفارتان ، وكذا لو قال لامرأته « والله لا أقربك » ثم قال في مجلسه « والله لا أقربك » فحرمها مرة : تلزمه كفارتان .

ولو قال « هو يهودي إن فعل كذا » وهو نصراني إن فعل كذا ، فهما يمينان ، ولو قال « هو يهودي أو نصراني إن فعل كذا » فهو يمين واحد .

وفي القدوري : فيمين حلف في مقعد واحد بإيمان ؟ قال : عليه لكل يمين كفارة والمجلس والمجالس في ذلك سواء ، وإن عصى اليمين الثانية الأولى لم يستقم ذلك في اليمين بالله . وإن كان حلف سج أو عمرة فهذا مستقيم ، إذا حلف الرجل « لا يفعله أبداً » ثم حلف في ذلك المجلس أو في مجلس آخر « لا يفعله أبداً » إن نوى بالثانية يميناً

(١) في الهندية : « هو » موضع « أو » .

مبتدأة ونوى التغليظ والتشديد على نفسه أو لم ينو شيئا : كالتأيمنين - حتى إذا حنث كانت عليه كفارة يمينين ، وإن نوى بالثانية الأولى كانت عليه كفارة يمين واحدة .
وفي الباقى عن ابن سلام : إذا قال : أنا أعقد الزنار على نفسى كما يعقد النصرانى وأنا برىء مما أتى به جبرئيل صلوات الله عليه وسلامه ، أنها يمينان .
وفي الفتاوى الخلاصة : رجل قال لآخر : والله لا أأكله يوما والله لا أأكله شهرا والله لا أأكله سنة ، إن كلفه بعد ساعة : عليه ثلاثة أيمان ، وإن كلفه بعد القدر : فـ عليه يمينان ، وإن كلفه بعد شهر عليه يمين واحدة . وإن كلفه بعد سنة : لا شيء عليه .
وفي فتاوى آهو : « إن فعلت كذا فأنا برىء من أسماء الله تعالى ، فإذا حنث تلومته بكل اسم كفارة - وذلك آتمة وآسمون وقيل واحدة .

الفصل الثالث

في بيان أنواع اليمين وأحكامها

ذكر في المبسوط أن اليمين على نوعين : نوع يعرفه أهل اللغة وهو ما يقصد به تعظيم المقسم به ، ويسمون ذلك قسما إلا أنهم لا يخصون ذلك « بالله تعالى » ، وفي الشرع هذا النوع من اليمين أى تعظيم المقسم به لا يكون إلا « بالله تعالى » ، فهو المستحق للتعظيم بداهة على وجه عدم التجزؤ حرمة الله تعالى بحال ، والنوع الآخر الشرط والجزاء ، وهو يمين عند الفقهاء لما بهما من معنى اليمين وهو المنع والإيجاب ، ولكن أهل اللغة لا يعرفون ذلك .

وفي الخلاصة : اليمين بغير الله تعالى ذكر شرط صالح وجزاء صالح ، ويعنى بالشرط الصالح ما يكون على خطر الوجود ، ويعنى بالجزاء الصالح ما يكون غالب الوجود عند وجود الشرط ، وإنما يكون الجزء بهذه الصفة إذا كان في الملك أو مضافا إلى سبب الملك .

(١) في الهندية : ما يكون معدوما أو على خطر الوجود (٢) في الهندية : ما يكون متيقنا الوجود أو غالب الوجود .

واليمين بغير الله تعالى إنما يعرف بالجزء لأن الجزء هو المحصل للفرض من اليمين وهو العمل والمنع، فإن كان الجزء طلاقاً يسمى يميناً بالطلاق، وإن كان الجزء عتاقاً يسمى يميناً بالعتاق، فإذا كان معرفته بالجزء كان يتمدد بتمدد الجزء، ولا ينقسم الجزء على أجزاء الشرط بل يتوقف الجزء على وجود كل الشرط، حتى لو قال لأمراه إن دخلت الدار وكلت فلاناً فأنت طالق، فدخلت ولم تكلم: لم تطلق.

فإذا عرفت هذا فنقول: الأيمان ثلاثة: يمين تكفر، ويمين لا تكفر، ويمين نرجو أن الله لا يؤاخذ بها صاحبها، أما التي تكفر فهي اليمين المعقودة وهي الخلف على أمر في المستقبل إذا حدث فيه. وهي أنواع: إما أن تتخذ على متصور الوجود عادة، أو على ما هو مستحيل غير متصور الوجود أصلاً، أو على ما هو متصور الوجود في نفسه ولكن لا يوجد على مجرى العادة. وهذه الجملة قد تكون في الإثبات مطلقاً أو في النفي مطلقاً.

م: يجب أن يعلم بأن اليمين بالله تعالى نوعان: نوع في الإثبات ونوع في النفي، وكل نوع من ذلك على وجهين: إما أن يكون مطلقاً أو موقفاً. فأما المطلق في الإثبات بأن قال مثلاً: والله لأأكلن هذا الطعام، والله لأشربن هذا الشراب، ولم يقل: اليوم، وما أشبهه، فالبر منه إنما يكون بتحصيل الأكل والشرب في العمر، وفوات البر بهلاك الخالف أو المحطوف عليه، حتى أن في هذه المسألة إذا هلك الطعام بأن احترق أو أكله غيره وما أشبه ذلك أو مات الخالف يقع الخنث وتلزمه الكفارة: فأما إذا وقت لذلك وقتاً بأن قال مثلاً: والله لأأكلن هذا الطعام اليوم، والله لأشربن هذا الشراب اليوم، فالبر فيه إنما يكون بتحصيل الأكل والشرب في اليوم، وفوات البر بمضي اليوم مع بقاء الطعام أو الشراب وبقاء الخالف، ولا يفوت البر بموت الخالف قبل مضي اليوم حتى لا يحنث في يمينه بالاتفاق، وهل يفوت البر بهلاك الطعام والشراب قبل مضي اليوم؟ أجمعوا على أنه لا يفوت قبل مضي اليوم حتى لا تلزمه الكفارة قبل مضي اليوم. واختلفوا

فيما إذا مضى اليوم - قال أبو يوسف : يفوت البر و تحب الكفارة ، و قال أبو حنيفة و محمد : لا يفوت البر ولا تحب الكفارة . و على هذا الاختلاف إذا قال : و الله لأتقين حق فلان غدا ، فمضاه اليوم أو أبراه الطالب اليوم ثم جاء الغد و مضى فالمسألة على هذا الاختلاف . و على هذا الخلاف إذا حلف : و الله أيقضين حق فلان يوم الجمعة - أو قال : إن لم أدفع إليك حقك يوم الجمعة فكذا ، فات فلان قبل يوم الجمعة : بطلت اليمين عند أبي حنيفة و محمد . و حاصل الخلاف راجع إلى حرف : إن ، يهلك المحلوف عليه قبل مضى اليوم أو يهلك الحالف قبل مضى اليوم هل تنحل اليمين ؟ عند أبي حنيفة و محمد : تنحل . حتى أن من حلف و قال : و الله لأشربن الماء الذى فى هذا الكوز ، و لا ماء فيه : لا تعتد اليمين عندهما ، و عند أبي يوسف : يهلكها لا تنحل اليمين ، لأن القدرة على تحقيق الصدق ليس بشرط للانقياد عنده ، استدلالا بمسألة مس السماء و تحويل الحجر ذهباً . فان من حلف و قال : و الله لأمس السماء ، و الله لأقلب الحجر ذهباً ، فانه تعتد يمينان - و فى الكافى : و حنث عقبيهما . و قال زفر : لا تعتد . و فى المنظومة فى باب : و المستحيل عادة لا يعتد - هم : و كذلك إذا حلف : ليقتلن فلانا ، و فلان ميت و هو يعلم بموته : فانه تعتد يمينه . و إن كان عاجزا عن تحقيق الصدق . و ذكر محمد رحمه الله فى الأصل مسألة القتل على التفصيل فقال : إذا كان الحالف يعلم بموته وقت الحلف يبحث بالإجماع ، و إذا كان لا يعلم فعلى قول أبي حنيفة و محمد رحمهما الله لا تعتد يمينه و على قول أبي يوسف تعتد ؛ و فى مسألة الكوز لم يفضل بيننا إذا علم الحالف وقت الحلف أنه ليس فى الكوز ماء و بيننا إذا لم يعلم ، فر مشايخنا من قال فى مسألة الكوز على هذا التفصيل أيضا . و منهم من فرق بينهما ، و إطلاق محمد مسألة الكوز لا يدل على الفرق . و فى الكافى : و إن قال : إن لم أشرب الماء الذى فى هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ، و لا ماء فيه أو كان فيه ماء فصب قبل الليل أو أطلق - أى لم يذكر اليوم و لا ماء : لا يبحث ، و إن كان فيه ماء فصب حنث - و هذا عند أبي حنيفة و محمد ، و قال

أبويوسف: يبحث في ذلك كله إلا أن في المطلق يبحث في الحال وفي المقيد إذا مضى اليوم، وعلى هذا الخلاف إذا كان اليمين بالله تعالى . م : وذكر في طلاق المتقي مسألة القتل على خلاف ما ذكر في الأصل : فقال : إذا قال الرجل « عبده حر إن لم أقتل فلانا ، وفلان ميت ، فإن كان يعلم بموته حين حلف فهو بمنزلة يمينه على شرب الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه : لا يبحث عند أبي حنيفة ومحمد ، وإن كان لا يعلم بموته حين حلف فهو حائث ، وقال أبويوسف : يبحث في الوجهين . ولو قال « إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز فعبده حر » أو قال : امرأته طالق ، فأريق الماء أو مات الحالف : فإن لم يوقت لذلك وقتا يلزمه الحث وطلقت امرأته وعق عبده ، وإن وقت لذلك وقتا بأن قال « اليوم » ، إن أريق الماء قبل مضى اليوم لا يلزمه الحث قبل مضى اليوم بالإجماع ، و هل يبحث بعد مضى اليوم ؟ فعلى قول أبي حنيفة ومحمد : لا يلزمه ، وعلى قول أبي يوسف يلزمه . وإن مات الحالف قبل مضى اليوم لا يلزمه الحث بالإجماع ، وإن لم يكن في الكوز ماء فهو على الخلاف الذي ذكرنا .

و إذا قال « لأفعلن كذا » وذكر لذلك وقتا بأن قال « شهرا - أو : يوما ، أو ما أشبه ذلك أو لم يذكر وقتا : فله أن يفعل ذلك متى شاء ولا يلزمه الفعل من وقت اليمين . وإذا قال « لا أفعل » فهو من وقت اليمين .

وفي الخلاصة : اليمين على ثلاثة أضرب : منها ما يجب الوفاء بها كاليمين على فعل الواجبات وترك المحظورات ، ومنها ما يجب الحث فيها وهي اليمين على فعل المحظورات وترك الطاعات ، ومنها ما يخبر الإنسان فيه بين الترك والفعل وهي اليمين على الأفعال المباحة .

وأما اليمين التي لا تكفر فهي « اليمين الغموس » وهي الحلف على أمر في الماضي أو الحال قاصدا كذبه بأن قال « والله ما فعلت كذا » وقد فعل ، أو ضده بأن قال « والله فعلت كذا » ولم يفعل : لا تلزمه الكفارة ، وعند الشافعي تلزمه . وفي

السناق: ذكر في المبسوط اليمين الغموس ليست يمين لأن اليمين عقد مشروع وهذه كبيرة محزنة ولكن سميها يمينا مجازا لأن استعمال هذه الكبيرة على صورة اليمين .
و أما الثالثة : فهو يمين القنو ، وهو ان يحلف على أمر في الماضي أو الحال وهو يرى أنه صدق ، وعند الشافعي : هو أن يجرى على لسانه من غير قصده كما يقال « لا والله ، و بلى والله » .

المكره والطائع والناسي في الحلف والحنث سواء - وفي الكافي : والقاضي يخالفنا في ذلك ويقول لا تنعقد يمين المكره والغاطي موجبة للكفارة .
ومن فعل المحلوف عليه مكرها أو ناسيا فهو سواء ، وكذا إذا فعله وهو مغنى عليه أو مجنوناً .

وفي الحجة : فصل فيما يفصل بين اليمين والإيقاع ، وهو على وجهين : أحدهما أن يكون مقيدا بـ « إذا » وهو الإيقاع وليس يمين ، والمراد به الوقت لا الشرط .
كما إذا قال لامرأته « إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق » ثم قال لامرأته « إذا مرضت فأنت طالق » ، فإذا وجد المرض تطلق ولا بحث في اليمين ، والثاني أن يقول لامرأته « إن حلفت بطلاقك فأنت طالق » ثم قال « إن دخلت أنا دار فلان فأنت طالق - أو إن دخلت أنت دار فلان فأنت طالق - أو : إن دخل فلان دار فلان فأنت طالق » ، فإذا فرغ من الكلام طلقت المرأة لأنه يمين لا إيقاع ، والمراد به الشرط لا الوقت - والشرط هو اليمين .

م : الفصل الرابع

في اليمين إذا جعل لها غاية

إذا جعل الحالف ليمينه غاية وقامت الغاية بطلت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد ، حتى إن من قال لغيره « والله لا أكلمك حتى يأذن لي فلان - أو قال لفرعه : والله لا أفارقك حتى تقضي حتى » ، مات فلان قبل الإذن أو برئ من المال : فاليمين ساقطة

في قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف . وعلى هذا الخلاف إذا حلف . ليؤدن فلانا ماله اليوم . فأبرأه الطالب . وعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل إذا قال . إن فعلت كذا ما دمت يخارى فكذا . فخرج من يخارى ثم رجع ففعل ذلك . يجب أن يعلم بأن كلمة « ما زال » و « ما دام » و « ما كان » غاية تنتهى اليمين بها باقية تعالى ، فإذا حلف « لا يفعل كذا ما دام يخارى » فخرج : تنتهى يمينه بالخروج ، فإذا عاد فاليمين منتية فإذا فعل ذلك لا يحنث ، في الخانية : وكذا لو قال « إن تزوجت امرأة ما دمت في الكوفة فهي طالق فحارق الكوفة ثم عاد إليها وتزوج امرأة : لا تطلق . وفي القدوري : وكذلك على هذا إذا حلف « لا يشرب النبيذ ما دام يخارى » فخرج ثم عاد وشرب ، لا يحنث في يمينه . وفي فتاوى الفضل : وعلى هذا إذا حلف « لا يصطاد ما دام فلان في هذه البلدة » و فلان أمير هذه البلدة فخرج الأمير إلى بلدة أخرى فاصطاد الحالف قبل رجوعه أو بعد رجوعه : لا يحنث في يمينه . وفي الخانية . رجل قال لأمته « إن وطأتك ما دمت في هذه الحجرة فأنت حرة » فانتقلت إلى حجرة أخرى ولم يطأها حتى عاد إلى تلك الحجرة ووطأها فيها : لا يحنث . م : وعلى هذا إذا حلف « لا يدخل دار فلان ما دام فلان فيها » فخرج فلان وأهله ثم عاد ودخل الحالف : لا يحنث في يمينه . في جامع الجوامع : وكذا ما دام عليه الثوب ثم زرع . وفي الخانية . وكذا لو قال لامرأته « إن دخلت دار فلان ما دام فلان في تلك الدار فأنت طالق » فتحول فلان من تلك الدار بزمان ثم عاد ودخلت تلك الدار : لا يحنث . م : وعلى هذا إذا حلف « لا يكلم فلانا ما دام في هذه الدار » فخرج بمتاعه وأثاثه ثم عاد وكله : لا يحنث .

ثم في بعض هذه المسائل ذكر خروجه بأهله ومتاعه ، وفي بعضها ذكر خروجه ولم يذكر إخراج أهله ومتاعه ، ونص في فتاوى أبي الليث في مسألة أخرى أن إخراج

أهله ومتاعه شرط ، فانه قال إذا قال لآخر . والله لا أكلك مادمت في هذه الدار . فهو على ما كان ساكنا فيها ولا تسقط يمينه إلا بانقضاء يطل السكنى ، ونص الفضلي في فتاواه أن قتل أهله وقل متاعه وأثاثه ليس بشرط وخروج المحلوف بنفسه يمكن لانهاء اليمين . فانه قال في مسألة الشرب : لو خرج من بخارى بنفسه لا غير ثم عاد وشرب لا يحنث إلا إذا غنى بقوله « مادمت ببخارى » أن تكون بخارى وطنا له . و في الثانية : إذا قال الرجل . والله لا أكلك مادمت في هذه الدار . لا تسقط يمينه إلا إذا انتقل منها وإن بقي فيها شيء من نصب أو تد هذا انتقال وتحويل . و في الثانية : و ما بقي في الدار من نصب أو تد يكون ساكنا في قول أبي حنيفة . و على قول صاحبيه لا يكون ساكنا بذلك . و الفتوى على قولها . هذا إذا كان فلان ممن تنسب إليه الدار بالسكنى ، فان لم يكن بأن كان فلان في عيال غيره أو كان ابنا كبيرا يسكن مع أبيه أو كانت امرأة في بيت زوجها فخرجت بنفسها وبقيت أقبتها في تلك الدار لا تبقى ساكنة في تلك الدار . وهذا إذا كانت اليمين بالعرية ، وإن كانت بالفارسية فخرج بنفسه على عزم أن لا يعود لا يبقى ساكنا ببقاء الامة على كل حال .

م . و في القدوري : إذا قال . والله لا أكلم فلانا مادام عليه هذا الثوب . أو : ما كان عليه هذا الثوب . أو : ما زال عليه . فنزعه ثم لبسه و كله : لا يحنث ، ولو قال « لا أكله و عليه هذا الثوب » فنزعه ثم لبسه و كله : حنث .

و في فتاوى أبي الليث : إذا قال لأبيه « إن تزوجت مادمتا حين فكذا » فنزح امرأة في حياتها . حنث ، ولو تزوج امرأة أخرى في حياتها : لا يحنث . ولو قال . كل امرأة أتزوجها مادمتا حين ، أو قال بالفارسية « هر زنى كه بخوام تا ايشان زنده اند » يلزمه الحنث بكل امرأة يتزوجها ماداما حين ، فان مات أحدهما ؟ روى عن محمد أنه تسقط اليمين . و في النوازل : و به فأخذ . م : حتى لو تزوج امرأة

بعد ذلك لا يلزمه حكم الخنث . و في الحثانية : فان مات أحد الأبوين فان كان نوى أن لا يتزوج في حياة أحدهما فهو على ما نوى . ولذا لو بوى أن لا يتزوج في حياتهما جميعا كان على ما نوى . وإن لم تكن له نية ينبغي أن لا تبقى اليمين بعد موت أحدهما .
 و في فتاوى أبي الليث : إذا قال لامرأته . : الله لا أكلك ما دام أبواك حيين ، فكلهما بعد ما مات أحدهما : لا يحث . و في هذا الموضع : إذا حلف . لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان ، فباع فلان بعضه ثم أكل الخالف الباقي : لا يحث . لأن اليمين قد انتهت ببيع المص .

و في الحثانية : رجل حلف أن . لا يتام على الفراش ما دام في الغربة ، وتزوج امرأة في بلدة و نام على الفراش ؟ قال أبو بكر البلخي : إن تزوج على عزم أن يطلقها أو يذهب بها فهو في الغربة . وإن لم يكن من عزمه ذلك فليس بغريب .
 رجل حلف أن . لا يعمل عملا ما لم مات فلان ، فاليمين على العمل الذي كان يعمل في سائر الأيام لا على مطلق العمل من طهارته أو صلاة أو أكل أو نحوها . وإذا قال لغیره . إن لم أخبر فلانا بما صنعت حتى يضربك مبدى حر . أو قال : فأمرأتى طالق ، فأخبر فلانا بما صنع ولم يضربه حتى مات : لا يحث في يمينه . وهو نظير ما لو حلف . لبهن فلانا ثوبا حتى يلبسه . أو : دابة حتى يركبها ، فوجبه : بر في يمينه لبسه فلان أو لم يلبسه ركبها فلان . أو : لم يركبها ؛ وكذا لو حلف . ليشهدن علي بكذا بين يدي القاضي حتى يقضى به عليه ، فشهد عليه ولم يقض القاضي به : بر في يمينه . ولو قال . إن لم أضربك حتى تضربني فكذا ، فضربه . الخالف : بر في يمينه ضربه المحلوف عليه أو لم يضربه .
 ولو قال . إن لم أضربك حتى يدخل الليل . أو : حتى يشفع لك فلان . أو : حتى تصبح . أو : حتى تشتكى يدي ، فأقلع عن الضرب قبل هذه الأشياء : يحث في يمينه . وكذا إذا قال لغريمه . إن لم ألزأك حتى تعضني حتى . فتركه قبل أن يقضيه : حث . و في الذخيرة . فان عني بقوله . حتى تعضني ، لتعضيني : دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدن في القضاء .

م : ولو قال : عبده حر إن لم آتاك اليوم حتى أتفدى عندك - أو قال : إن لم تأتني اليوم حتى تتفدى عني - أو قال : إن لم آتاك اليوم حتى أغدبك - أو قال : إن لم تأتني اليوم حتى تفديني - أو قال : إن لم آتاك اليوم حتى أضربك ، كان وجودها شرطاً للبر : وإن أطلق الكلام إطلاقاً فقال : إن لم آتاك حتى أتفدى عندك فكذا ، فأثابه ولم ينفذ عنده ثم تفدى عنده في يوم آخر من غير أن يأتيه : بر في يمينه . وفي المتن عن ابن سماعه قال : سمعت أبا يوسف يقول في رجل قال لعمره : والله لا أفارقك حتى تعطيني حق اليوم ، ونيت أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه ، ففنى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه : لا يحنث ، فإن فارقه بعد مضي اليوم : يحنث . وكذا لو قال : لا أفارقك أبداً حتى تعطيني حق ، وكذا لو قال : لا أفارقك حتى أقدمك إلى السلطان اليوم - أو : حتى يخلصك السلطان مني ، ففنى اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه إلى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء : لا يحنث إلا بتركه . ولو قدم اليوم فقال : لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حق ، ومضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه : لا يحنث ، وإن فارقه بعد مضي اليوم : لا يحنث .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو حلف بما يمتد على غريمه ، إن لم الأزمه حتى يقضى ديني فكذا ، فلازمه ثم فارقه قبل القضاء : حنث ، لأن الملازمة مما تمتد ، ولو قال : عنت به الملازمة خاصة ، لم يصدق قضاء وصدق ديانة . ولو حلف غريمه أن لا تنهب من البلدة تأسيماً من فدهى القضي بعضه وذهب : يحنث وهذا اسم للكل ، وكذا المال اسم للكل حتى لو حلف المديون أن لا يقضى ماله القضي ماله إلا فلان : لا يحنث ، ولو حلف رب الدين أيضاً فقال : إن لم آخذ مالي عليك غدا فامرأتني طالق ، وحلف المديون : أن لا يعطى غدا ، فأخذ منه جبراً : لا يحنثان ، وإن لم يمكنه بجره إلى باب القاضي فاذا أحاسمه : بر في يمينه . وكذا لو قال : لا أعطى تاجر قاضي نهرى ندم ، فشرط البر الجهر إلى القاضي والدعوى عنده ، ولو قال : لا أعطى تاجر قاضي نهرى ، يكتفى بالجهر إلى باب القاضي .

و في الحثية . رجل قال لغيره « لا أخرج من البلد حتى أراك بعيني » فرآه بعينه
من مكان بعيد : فان عرفه أنه فلان لا يحنث ، و كذا لو أراه فوق حائط و قال « أنا
فلان » لا يحنث وإن كان لا يصل إليه فلان لأنه قد رآه .

حلف « لا يتام حتى يقرأ كذا و كذا » فام جالسا من غير قصد : لا يحنث .
رجل حلف « لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان » فدخلها معا : لم يحنث الخالف ،
و كذا لو حلف « لا يشتري أمة حتى يشتري عبدا » فاشتري عبدا و أمة في عقدة واحدة :
لا يحنث . و كذا لو قال « لا أأكلك حتى تكلمني » فوقع كلامهما معا . و كذا لو حلف
« لا يصل حتى يصل فلان » فافتحا الصلاة معا و ركعا و سجدا : لم يحنث في قول أبي
حنيفة . و كذا جميع الأفعال ، و قال محمد : يحنث في جميع ذلك . و كذا لو قال « إن
كلمتك قبل أن تكلمني » فوقع كلامهما معا : لا يحنث في قولها . رجل قال « إن خرجت
من هذه الدار حتى أكلم الذي هو فيها فامراته طالق » و ليس في الدار رجل يخرج :
لا يحنث في قول أبي حنيفة .

و في فتاوى الخلاصة : و لو حلف و قال لغيره « لا أفارقك حتى أأخذ مالي
عليك » قهرته : لا يحنث .

م : ابن سماعة عن محمد إذا قال « والله لا أحج حتى أستر » فأحرم بعمره و حجه
و مضى فيها حتى أتمها : لا يحنث في يمينه .

و في المتقي : إذا حلف « لا يعطى فلانا ماله حتى يقضى عليه قاض » ففضى
القاضي بذلك على وكيله ، فهذا قضاء عليه فلو أعطاه بعد ذلك لا يحنث .

و في الحثية : و لو قال « إن لم أضربك بالسياط حتى تموت » أو لم يقل « بالسياط »
فهو على المبالغة في الضرب . و لو قال « إن لم أضربك بالسيف حتى تموت » فهو
على القتل .

م : و في نوادر هشام : عن أبي يوسف في رجل دعا جاريته إلى فراشه فأبت عليه

قال: «إن لم تبيحني اليلة حتى أجاملك مرتين فأنت حرة، لجأته من ساعتها لجامها مرة ولم يزد عليها؟ قال: متق. وروى عيسى بن أبان عن محمد إذا قال لامرأته: «إن لم تبيحني اليلة حتى أغشاك فأنت طالق، فأنت من تلك اليلة ولم يغشاه؟ قال: لا حث عليه. قال الفقيه أبو العباس: قال أبو يوسف في مسألة الجارية إنها متق، ويحتمل أن يكون في المسألة خلاف بينهما، ويحتمل أن هناك مع ذكر الجماع ذكر عدد وليس هناك ذكر عدد.

وفي المتق: عن أبي يوسف إذا قال الرجل: «إن خرجت من هذه الدار حتى أكلم الذي فيه فتكدا، و ليس فيها أحد فخرج: حث في قول أبي حنيفة، وفي قول له إنه لا يحث. وهذا الجواب مشكل على القولين جميعا.

وفي الحاوي: حلف: «لا أنكلم فلانا إلى الشتاء؟ قال محمد: إذا قال الناس بأجمعهم خرج الشتاء فقد خرج، وكذا الصنف.

وفي فتاوى ما وراء النهر: سئل أبو إبراهيم عن نذر أن: «لا يكلم فلانا إلى ليلة النصف من شعبان؟ قال: لا يكلمه حتى تدخل السادسة عشر من الشهر.

م: وفي فتاوى أبي الليث: إذا حلف الرجل: «لا يكلم فلانا إلى قدوم الحاج، فقدم واحد منهم انتهت اليمين، وكذلك لو حلف: «لا يكلم فلانا إلى الحصاد. فحصد واحد منهم من أهل بلده انتهت اليمين. وعلى هذا القياس جنس هذه المسائل: إذا حلف: «لا يكلم فلانا تارفا نفث، فهذا على وجهين: إما إن نوى حقيقة وقوع الثلج أو نوى وقت وقوع الثلج. ففي الوجه الأول: لا يقع الحث عليه ما لم يقع الثلج حقيقة على الأرض، وبشرط الوقوع على الأرض في البلد الذي الحالف فيه لا في بلد آخر، حتى لو كان الحالف في بلد لا يقع الثلج هناك، كانت اليمين باقية أبدا؛ وإن نوى وقوع الثلج حقيقة فحقيقته أن يحتاج إلى كنفه ولا يعتبر ما طار في الهواء وما لا يستبين على الأرض إلا على رأس حائط أو حشيش. وإن نوى وقت وقوع الثلج: لا يحث ما (١) في آر: ليلة السادس عشر.

لم يدخل وقت وقوع الثلج ، وهو أول الشهر الذي يقال له بالفارسية « آذرماه » ، وإن لم تكن له نية لم يذكر هذا الوجه في هذه المسألة وإنما ذكر في مسألة أخرى وقال : يمينه على وقت الوقوع لأنه هو المراد من اليمين عادة .

وفي الثانية : رجل قال : إن رزقني الله تعالى امرأة موافقة قبل وقوع الثلج ففعل أن أصوم كل خميس ، إن أراد به وقت وقوع الثلج لا نفس الوقوع : فهو على وقت وقوع الثلج ، وكذلك إن لم تكن له نية ، والمرأة الموافقة هي الصيغة الراضية بما يتفق عليها زوجها باذلة نفسها إذا أراد الزوج التمتع بها ، فإن تزوج بمثل هذه قبل وقوع الثلج أو قبل وقت الوقوع يلزمه الوفاء بما ألزم .

م : وإذا حلف « لا يكلم فلانا إلى الموسم » قال محمد : يكلمه إذا أصبح يوم النحر ، وقال أبو يوسف : يكلمه إذا زالت الشمس يوم عرفة .

وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا قال الغريم للطالب : والله لأقضين دينك إلى يوم الخميس ، ولم يقضه حتى طلعت الفجر من يوم الخميس : حنث . ولو قال « إلى خمسة أيام » وباقى المسألة يحالها : لا يحنث حتى تغرب الشمس من اليوم الخامس . ولو حلف « لا يكلم فلانا إلى عشرة أيام » يدخل اليوم العاشر في اليمين . وفي الحاوي : سئل عن حلف « لا يكلم فلانا عاما » فإن ذلك إلى غرة محرم من يوم حلف ، ولا يقع على ستة كاملة . م : وفي فتاوى أبي الليث : إذا قال الرجل « إن تزوجت امرأة إلى خمس سنين فهي طالق » وتزوج في السنة الخامسة : تطلق - وفي الثانية : وكذا لو أجر داره إلى خمس سنين تدخل السنة الخامسة في الإجارة . ولو قال « كل عبد أشتريه إلى ستة أشهر حر » فاشتري عبدا قبل السنة : عتق من ساعته .

وفي فتاوى العزلي : قال « إن أكلت من خبز والدي ما لم أتزوج فاطمة فكل

امرأة أزوجها فهي طالق » فأكل ثم تزوج فاطمة : طلقت .

وما يتصل بهذا الفصل

إذا أرادت المرأة الخروج من الدار فقال لها الزوج « إن خرجت فأنت طالق »

لمجلس ساعة ثم خرجت لا تطلق ، وكذا لو أراد أن يضرب عبده خلف رجل بقول : إن ضربه فبدي حر ، فهذا على ترك الضرب في الحال ، حتى لو مكث ساعة ثم ضربه لا يحنث ويسمى هذا «يمين القور» . وفي السراجية : «يمين القور أن يكون لها سبب داع بدلالة الحال يوجب قصر يمينه على ذلك السبب ، ويمين القور خرجها أبو حنيفة لم يسبقه أحد قبله ولا خالفه أحد بعده .

وإذا دخل الرجل على رجل فقال له : تعال تقدم معي ! فقال : « والله لا أتقدم ، فذهب إلى بيته وتقدم مع أهله : لا يحنث . وكذلك إذا قال الرجل لغيره : كل مع فلان ! فقال : « والله لا أكل » ، بخلاف قوله : « والله لا أتقدم معك » ، لأنه زاد على حرف الجواب لمجل ابتداء . وإذا قال لنفسه : كلم زيداً اليوم في كذا ! فقال : « والله لا أكلم » ، فهذا يختص باليوم ، وعلى هذا إذا قال : اتقنى اليوم ! فقال : « امرأتاه طالق إن آذاك » ، قال القدوري في شرحه : « إلا إذا تحفل بين السؤال والجواب ما يقطع الجواب عنه .

وفي الحجة : قال لامرأته : إن لم تحبني الساعة إلى داري فانت طالق ، فقامت ونهأت اللجى . فلبست : لا تطلق إذا جاءت بعدما تهيأت ، وكذلك إذا قالت أو خافت فوت الصلاة فصلت ثم ذهبت . قال الحسن بن زياد : لا تطلق - وبه يفتى .

الفصل الخامس

في الايمان التي يقع فيها التخيير والتي لا يقع فيها التخيير

قال محمد في الجامع : « إذا قال الرجل : « والله لا أدخل هذه الدار أو لا أدخل هذه الدار » ، فأى الدارين دخلها حنث ، رجل قال : « والله لا أدخل هذه الدار اليوم أو لا أدخل هذه الدار الأخرى » ، فأيهما دخل بر في يمينه - وفي الكافي : « فإن لم يدخل واحدة حتى مضى اليوم حنث .

م : « ولو قال : « والله لا أدخل هذه الدار أبداً أو لا أدخل هذه الدار الأخرى اليوم » ، فإذا دخل الأولى حنث في يمينه ، وإن لم يدخل الأولى ولم يدخل الأخرى حتى

مضى اليوم : حث في يمينه . ولو قال « والله لا أدخل هذه الدار و أدخل هذه الدار الأخرى » فدخل الأولى : حث في يمينه ، وإن لم يدخل الأولى ودخل الأخرى : بر في يمينه . ولو قال « والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل هذه الدار الأخرى أو هذه الدار الأخرى » فالتفتد هنا يمين النى وحدها و غايتها دخول إحدى الدارين الأخرين ، وإن دخل الدار الأولى : حث في يمين النى . فان لم يدخل الأولى و دخل إحدى الأخرين بر في يمينه .

وروى عن محمد فيمن قال « عبده حر إن لم يدخل هذه الدار اليوم فان لم يدخل اليوم دخل هذه » ؟ قال . هذا ليس باستثناء و اليمين باقية لأنه لم يوجد لفظ التخيير هنا فلم تعين الأولى . و إذا لم يدخل الأولى اليوم : حث في يمينه .

و في القدورى : عن أبى يوسف إذا قال لامرأته « أنت طالق أو والله لأضربن الخادم اليوم » فضربه في يومه قد بر في يمينه و لم يقع الطلاق ، فان مضى اليوم قبل الضرب فيتخير بين أن يوقع الطلاق أو يلزم نفسه اليمين . ولو قال في ذلك اليوم : اخترت أن أوقع الطلاق ألزمه و بطلت اليمين ، ولو قال في ذلك اليوم : اخترت اليمين و أبطل الطلاق لا تبطل ، ولو مات الخادم قبل الضرب فهو مخير بين الطلاق و الكفارة ، وإن كان الرجل هو الميت فقد وقع الحث أو الطلاق و لها الميراث ، قال : وهذا التخيير من حيث الدين يعنى فيما لو مات الخادم و لا يجبره القاضى على ذلك . ولو قال « أنت طالق أو على حجة » لم يجبره الحاكم . و لو قال « أنت طالق ثلاثا أو فلاة على حرام » ينوى اليمين : لم يجبره القاضى حتى يمضى أربعة أشهر ، فان مضت قبل أن يقربها : أجبره القاضى على أن يوقع طلاق الإيلاء أو الذى تكلم .

و في نوادر ابن سماعه : عن محمد إذا قال « والله لا أأكلك اليوم أو غدا » حث في الحال ، و إذا قال « والله لا أتركز كلامه اليوم أو غدا » ترك كلامه اليوم و كله غدا : لا يحنث . و روى عن محمد لو قال « إن كلبت فلانا فهذا سر أو هذا » و كله ؟

(١) في آراء : لا يغير القاضى .

قال : هو خير في إيقاعه على أيها شاه ، و لو قال « إن كنت فلانا فكل عبد أو أمة أملكه حر » و كله ؟ قال : هو عليها يعق كل عبد يملكه و كل أمة يملكها ، و كذلك قوله « إن كنت فلانا فكل مملوك أملكه يوم الجمعة أو يوم الخميس حر » فهو على ما يملكه في اليومين جميعا . و لو قال « إن كنت فلانا فلي حبة أو عمرة » فهو خير .

الفصل السادس

في الرجل يحلف فينوى التخصيص

قال محمد في الجامع الصغير : إذا قال الرجل « إن لبست فامرأتى طالق » و بنوى ثوبا دون ثوب : لا تصح نيته في القضاء و لا فيما بينه و بين الله تعالى ، و عن أبي يوسف في النوادر أنه تصح نيته فيما بينه و بين الله تعالى و هو قول الشافعي - و به أخذ الخشاف من أصحابنا . و على هذا إذا قال « إن شربت » و بنوى شرابا دون شراب ، أو قال « إن أكلت » و بنوى طعاما دون طعام : لم تصح نيته في القضاء و فيما بينه و بين الله تعالى في ظاهر مذهب أصحابنا إلا رواية عن أبي يوسف أخذ بها الخشاف ، و لو قال « إن لبست ثوبا - أو قال « إن شربت شرابا - أو : « إن أكلت طعاما » و بنوى ثوبا بعينه أو شرابا بعينه أو طعاما بعينه : دين فيما بينه و بين الله تعالى بلا خلاف . و من هذا الجنس ما ذكر في الجامع الكبير : و صورتها : رجل قال « إن اغتسلت الليلة فبعدي حر » ثم قال : عنت به الاغتسال عن جنابة : لا يصدق قضاء و ديانة ، و عن أبي يوسف إنه يصدق ديانة .

و إذا قال « إن خرجت » فقد ذكر هذه المسألة في الجامع و جعلها على وجهين : أحدهما أن يقول « إن خرجت خروجا » و الثاني أن يقول « إن خرجت » ، فكل وجه من ذلك على وجه . أما إن لم ينو شيئا ففي هذا الوجه يمينه على السفر و ما دونه في الوجهين جميعا ، و إن بنى السفر إلى مكان بعينه بأن بنى السفر إلى بغداد أو الرى : لا تصح نيته لا قضاء و لا ديانة ، و إن بنى السفر أو ما دون السفر : صدق ديانة

و لا يصدق قضاء - هكذا ذكر الجواب في الوجهين ، و هذا الجواب ظاهر فيما إذا قال « إن خرجت خروجاً ، حكى عن القاضى أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة أنهم كانوا يقولون : لا تصح نيته في هذه الصورة ، و كانوا يقولون ما ذكر محمد في الجواب جواب قوله « إن خرجت خروجاً ، لا جواب قوله « إن خرجت » ، و من المشايخ من قال : إنه جواب قوله « إن خرجت » ، أيضاً ، و من هذا الجنس أيضاً إذا قال « إن أغتسل هذه الليلة في هذه الدار فبى حر » ، و قال « عنيت فلانا » : لا تصح نيته . و لو قال « إن اغتسل هذه الليلة في هذه الدار أحد » ، و قال « عنيت فلانا » صحّت نيته فيما بينه و بين الله تعالى .
و فى الأصل : إذا حلف « لا يسكن دار الفلان » ، و هو يعنى بأجر و لم يكن قبل ذلك كلام فسكنها بغير أجر فانه يحث و لا تصح نيته .

و فى الكافى : و لو قيل له : إنك تغتسل الليلة في هذه الدار عن جنباً ، فقال « إن اغتسلت فبى حر » ، فيمنه على الجنب لا غير ، فان زاد « الليلة » ، بأن قال « إن اغتسلت الليلة في هذه الدار فبى حر » ، ثم قال « عنيت به الجنب » و قد اغتسل من غيرها : لم يصدق قضاء و صدق فيما بينه و بين الله تعالى .

م : و عن أبى يوسف فيمن قال لرجل قائم « و الله لا أكلم هذا الرجل » ، ينوى ما دام قائماً و لم يتكلم فى القيام : كانت نيته باطلة ، و لو حلف « لا يكلم هذا القائم » ، أى ما دام قائماً : دين فيما بينه و بين الله تعالى . و كذلك لو قال « و الله لأضرب فلانا خمسين سوطاً » ، و هو ينوى سوطاً بينه : لم تصح نيته .

و لو قال « إن تزوجت فبى حر » ، و قال « عنيت فلانة أو امرأة من أهل الكوفة » : لا تصح نيته . و فى الذخيرة : و لو قال « إن تزوجت امرأة » ، و قال « عنيت فلانا » : صحّت نيته فيما بينه و بين الله تعالى . م : و روى عن محمد فيمن حلف « لا يتزوج امرأة » ، و نوى كوفة أو بصرية : لم تصح نيته ، و إن نوى عرية أو حبشية : صحّت نيته . و لو قال « و الله لا أتزوج امرأة على وجه الأرض » ، ينوى امرأة بينها : دين فيما بينه

الفتاوى التاريخية (كتاب الايمان - ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة) ج - ٤

و بين الله تعالى . و لو قال « لا اشترى جارية » و عنى مولدة أو غنم مقيمة . أو حلف « لا يشتري عبدا » و عنى أبقا : فبئس باطلا .

و فى جامع الجوامع : « لا أرتكب » من فلاة محرما . و نوى الجماع دن فى القضاء و القبلة و اللس أيضا . رجل حلف « رأس مالى فى هذا الثوب ألف » و نوى حاله و مال صاحبه : لا يحنث - كذا فى المضاربة .

م : و فى فتاوى سمرقند : إذا قال لامرأته « إن أعطيت من حطتى أحدا فأنت طالق » و عنى به أمها : صحت نيته ديانة لا قضاء ، و لو قال بالفارسية : اكر كسى را دهى او عنى أمها خاصة : لا تصح نيته أصلا . و فى فتاوى أبى الليث : إذا قال لامرأته : اكر كسى را از آرد من دهى او نوى أمها خاصة : صحت نيته فيما بينه و بين الله تعالى ، و لو قال : اكر ميج كس را دهى الا تصح نيته .

الفصل السابع

فى الايمان ما يقع على البعض و ما يقع على الجماعة

و فى شرح الطحاوى : و لو حلف « لا يكلم الناس » يقع على واحد منهم . و لو قال « لا أكلم ناسا » يقع على ثلاثة من ذلك . م : قال محمد : إذا حلف الرجل و قال « امرأته طالق » أو : عبده حر إن تزوج النساء - أو قال : إن اشترى العبيد ، فتزوج امرأه واحدة أو اشترى عبدا واحدا : حنث فى يمينه ، و كذلك إن قال « إن كلم الرجال » و كلم رجلا واحدا : يحنث فى يمينه . و كذلك إذا حلف « لا يكلم بنى آدم » و كلم واحدا منهم : يحنث فى يمينه . و لو قال « عبده حر إن تزوج نساء » أو : اشترى عبدا - أو كلم رجلا : لا يحنث فى يمينه ما لم يفعل بثلاثة^٢ من سعى . و إن قال : عنيت جميع الرجال أو جميع النساء أو جميع العبيد فى المسألة الأولى فتزوج امرأة واحدة أو كلم رجلا واحدا أو اشترى عبدا واحدا لا يحنث فى يمينه ، فقد صحت هذه التبة و صدق فيها .

(١) و فى جميع النسخ « لا أركب » (٢) أى و إن نوى القبلة و اللس دين أيضا (م) كذا فى النسخ ، و لعله « ما لم يفعل فلاة » .

ولم يذكر أنه يصدق في القضاء أو فيما بينه وبين الله تعالى أو فيها، ذكر محمد في هذا النوع من المسائل في الجامع والاصل وذكر في بعضها أنه يصدق من غير تفصيل، وأنه ذكر فيمن حلف «لا يضع قدمه في دار فلان ولا يلبس غزل فلانة»، وعنى به حقيقة وضع القدم ولبس عين الغزل وذكر أنه يصدق ولم يفسر، وذكر في بعضها أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء. وذكر في بعضها أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء، فانه قال فيمن قال «عبدى حر يوم أدخل دار فلان - أو عبدى حر يوم يقدم فلان» وقال عنت به يباح النحر: يدين فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء، وكان الفقيه أبو القاسم الصفار البخى يقول في هذه المسألة: إن القاضى لا يصدق.

وإذا قال الرجل لميده «أيكم حمل هذه الخشبة فهو حر»، فحملوها جميعا ينظر: إن كانت الخشبة خفيفة يقدر الواحد على حملها لا يستقون حتى يحملها واحد بعد واحد. وإن كانت الخشبة ثقيلة لا يقدر الواحد على حملها وإنما يقدر عليها اثنان أو ثلاثة عتقوا وهو ظهير ما لو قال لميده «أيكم أكل هذا الرغيف فهو حر»، فأكله اثنان أو أكثر من ذلك: لا يعتق واحد منهم سواء كان يقدر الواحد على أكله بدفعة واحدة أو بدفتين أو بدفعات. ذكر مسألة الرغيف في الجامع على هذا الوصف، وذكر في الأصل: إذا قال لئسائه «أيتكن أكلت من هذا الطعام فهي طالق»، فأكلن جميعا طلقن، ولو قال «أيتكن أكلت هذا الطعام»، ولم يقل «من هذا الطعام»، فأكلن ينظر. إن كان الطعام كثيرا بحيث لا يقدر الواحد على أكله يقع الطلاق عليهن إذا أكلن، وإن كان الطعام قليلا بحيث يقدر الواحد على أكله لا يقع الطلاق عليهن إذا أكلن.

ولو قال لميده «أيكم شرب جميع ماء هذا البحر فهو حر»، وشرب كل واحد منهم قطرة: عتقوا، لأن شرب جميع ماء البحر من كل واحد غير متصور فتقدر العمل بحقيقة الكلام فعمل بمجازه.

ولو قال «إن تعديت برغيعين فبدي حر»، فتعدى اليوم برغيف والفد برغيف

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة) ج - ٤

القياس أن يحث عملا باطلاق اللفظ كما في المعنيين ، وإن قال « إن تعدت يمين
الرغيفين » فهناك إذا تعدى اليوم بأحد الرغيفين وتعدى في الغد بالرغيف الآخر : يحث
في يمينه ، وفي الاستحسان لا يحث في يمينه لمكان العرف ، وإن نوى التفرق في هذا
كان كما نوى حقيقة كلامه . ولو قال « إن أكلت رغيفين - أو قال : إن أكلت هذين
الرغيفين فبى حر ، فأكلهما جميعا أو متفرقا : حث في يمينه قياسا واستحسانا .

في الزيادات : إذا حلف الرجل « لا يشتري ذهبا ولا فضة » فاشترى دراهم
بدانير أو دنانير بدراهم : لا يحث في يمينه ، وعن أبي يوسف أنه يحث ، وفي القدرى
ذكر أن عدم الحث قول محمد ، والحث قول أبي يوسف ، قال : هو نظير ما لو حلف
أن « لا يشتري طعاما ، فانه ينصرف إلى الحنطة و دقيقها ؛ وكذلك لو اشترى دارا وفي
سقفها ذهب وفضة - وفي الفتاوى الخلاصة : أو مسامير من ذهب - ثم : فانه لا يحث في
يمينه ، ولو اشترى قرة أو سيكة ذهب أو قلبا مصوغا أو طوقا مصوغا أو تبرا : فانه
يحث في يمينه . ولو حلف أن لا يشتري حديدا ولا نية له فاشترى درعا - وفي الكافي :
أو بيضة أو إبرة - ثم : أو سكيناً أو سيفاً أو رماحاً : فانه لا يحث في يمينه - وهذا قول
محمد ، وعند أبي يوسف يحث ، وذكر في الأمانى أنه لو اشترى درعا أو فصل سيف
أو سكيناً يحث ، وهذا محمول على قول أبي يوسف أو على اختلاف العرف باختلاف
البلدان عند محمد . ثم : ولو اشترى حديدا غير مضروب أو إناء من الحديد أو كانوا
أو أقبالا فانه يحث في يمينه ، قال مشايخنا : يجب أن لا يحث في الأفعال في بلادنا لأن
بائع الأفعال لا يسمى بائع الحديد إلا إذا نوى ذلك كله .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو كانت اليمين على المشار يحث في الكل إلا في
القطن إذا صار غولا . م : و الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى صح ما ذكر في الكتاب
والصدر الشهيد برهان الدين صح قول أولئك المشايخ . ولو حلف « لا يشتري صفرا
أو شها » أو نحاسا ، فاشترى آنية من أوانى الصفر أو النحاس أو الشبه : فانه يحث في

(١) من آرء ، وفي البقية : المسمى (٢) الشبه : النحاس الأصفر .

الفتاوى التاريخية (كتاب الايمان - ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة) ج - ٤

يمينه - وهذا بلا خلاف . وإن اشترى فلوسا : لا يحنث في يمينه وإن كانت هي صفرا حقيقة أو نحاسا أو شها ، إلا إذا نوى ذلك لحثث بحنث في يمينه - وهذا قول محمد ، وعند أبي يوسف يحنث بشراء الفلوس ، وكذا إذا كسرت الفلوس ثم اشتراها يحنث في يمينه . ولو حلف أن لا يشتري خزا ، ولانية له فاشترى جلودا من جلود الخز عليها خز حنث في يمينه . ولو اشترى ثوبا من خز ، فانه يحنث في يمينه وإن لم يكن خزا خالصا لأن بائع هذه الاشياء يسمى خزا فاشترىها كذلك . ولو حلف لا يشتري قطعا أو كتانا ، فاشترى ثوبا من قطن أو من كتان : لا يحنث في يمينه ، ولو اشترى غزلا معمولاً من الكتان : يحنث في يمينه . ولو حلف لا يشتري طينا فاشترى لبنا أو دارا مبنية بطوب : فانه لا يحنث في يمينه ، ولو حلف لا يشتري لبنا ، فاشترى شاة في ضرعها لبن أو حلف لا يشتري صوفا ، فاشترى شاة على ظهرها صوف بصوف منفصل أكثر مما على ظهر الشاة : لا يحنث في يمينه ، وروى عن أبي يوسف أنه يحنث في يمينه . ولو حلف لا يشتري رطباً ، فاشترى كباسة^(١) ليس فيها شيء من الرطب : فانه لا يحنث في يمينه . وظاهر هذا ما إذا حلف لا يشتري شعيرا ، فاشترى حنطة فيها حبات شعير لا يحنث في يمينه ، ولو كان عقد اليمين على لا أكل يحنث في يمينه . ولو حلف لا يشتري قصباً ، فاشترى بوارى من قصب : لا يحنث في يمينه . وفي الخائصة : ولو حلف لا يشتري قصباً أو خوصاً ، فهو على غير المعمول ، حتى لا يحنث بشراء البوارى والزنبيل . م : رجل حلف لا يشتري صوفاً أو شعرا ، فهو على غير المعمول ، ولا يحنث بشراء المسح^(٢) والجواقي . ولو حلف على المسح حنث في ذلك كله .

نوع آخر

وفي التجريد : إذا قال « إن كانت هذه الجملة إلا حطه فامرأته كذا » ، فإذا هي حنطة وتمر : لم يحنث . ولو قال « إن كانت هذه الجملة حنطة » ، وكانت حنطة وتمر :

(١) الطوب : الأجر ، واحدة : طوبة (٢) الكباسة : العذق وهو من النخل كالعتود من اعنب (م) المسح : انكساره من الشعر ، البلاس يقعد عليه .

يبحث ، وإن كان الكل حنطة : لا يبحث في قول أبي يوسف ، وقال محمد : لا يبحث في الفصلين جميعا . وكذلك إذا قال : «إن كانت الجملة سوى حنطة أو غير حنطة .» ثم فرغ على قول أبي يوسف وقال : «إن كانت يمينا بطلاق أو عتاق أو حج لزمه ذلك ، وإن كانت اليمين باقة فهو كاذب ، وإن كان عالما به كان غوسا .»

الفصل الثامن

في الشروط التي تحمل على معناها دون اللفظ والتي يعتبر فيها اللفظ

المرأة إذا حملت إلى بيت زوجها وقرا من الحنطة و متا من اللحم فقال الزوج .
اكر من از آورده تو دانه بخورم فأنت طالق ثلاثا ، فأكل شيئا من ذلك اللحم : تطلق
المرأة وإن لم يأكل دانه از آورده وى - ولم يتعد اليمين باللفظ واعتبر الغرض .
إذا قال لامرأته : اكر كسى ازين خانه سپس ازين پر پشه بيرون برد ترا طلاق ! فأخرج
من ذلك شيء غير ما سمي : لا تطلق امرأته . وكذلك إذا قال لامرأته : اكر ترا يكي
پشيزى ' چیزى خورم ترا طلاق ! فاشتري لها بالدرهم شيئا : لا يبحث ، واعتبر اللفظ
في هاتين المسألتين . إذا حلف : لا تخرج امرأته من باب هذه الدار ، فخرجت من غير
الباب : لا يبحث ، وكذا إذا حلف على باب بيته فخرجت من باب آخر : لا يبحث .
و إذا قال : «إن كفلك أحدا بدرهم عدلى أو بنصف درهم عدلى أو بنصف عدلى فكذا ،
وكفل رجلا بشرة دراهم غطرية : لا يبحث إلا إذا وجد دليل يدل على عدم إرادته
المجاز فحينئذ تعتبر الحقيقة ، ألا ترى إلى ما ذكر في طلاق الفتاوى : إذا قال الرجل
لامرأته : «إن ارتقيت هذا السلم أو وضعت رجلك عليه فأنت طالق ، فوضعت رجلها عليه
ولم ترتق قائم لا يقع الحنث : وإذا قال : اكر چشم من برزن افتد تا فلان كار نكند
فكذا ! وكلم معها و نام في الليل بحيث لم يقع بصره عليها لا تطلق . وإذا قال لامرأته
«إن لم أبعت فقتلك من كرمية إلى عشرة أيام فكذا ، فبعت التفقة قبل مضي عشرة
(١) پشيز على وزن كنيز كلمة فارسية معناه : فلس و پول .

أيام ولكن من موضع آخر: حث في يمينه .

قال في القدوري: إذا حلف الرجل «ليضربن امرأته حتى يقتلها» أو: حتى ترفع يمينه، فهذا على أشد الضرب، وفيه عن أبي يوسف إذا قال لامرأته «إن لم أضربك حتى أتركك لاجبة ولا ميتة، فهذا على الضرب الجميع . وفي فتاوى أهل سمرقند: إذا قال لامرأته «إن لم أضرب اليوم ولداك على الأرض حتى ينشق نصفين فأنت طالق ثلاثا، فضربه على الأرض ولم ينشق: طلقت امرأته لانعدام شرط البر، وإنه يخالف رواية القدوري: في قوله «حتى يقتلها أو حتى ترفع يمينه» .

وفي البقالى: عن محمد إذا قال «لاقتلك» يريد أن يوجه ضربا: صح، وهو قياس قول أبي حنيفة . وفي المتن: إذا قال «والله لا أضربك بالسياط حتى أقتلك» فهذا على الضرب الجميع، ولو قال «لاضربك بالسيف حتى تموت»، فهذا على أن يموت، عرف مراده بقران الضرب بالسيف . ولو حلف «ليضربنها حتى ينشئ عليها» أو: تبول - أو: حتى تبكي - أو: حتى تستغيث، فهو على ما قال، وعن محمد في قوله «حتى تبول» ونحوه أنه وقف . ولو حلف «ليقتلن فلانا ألف مرة»، قال «عنت أن آتى على نفسه بالقتل»: دين في القضاء .

ولو حلف أنه سيع فلانا طلق امرأته ألف مرة وقد سمعه طلقها ثلاثا: دين فيما بينه وبين الله تعالى . وكذلك لو حلف أنه لقي فلانا ألف مرة وقد لقيه مرارا وأراد به كثرة اللقاء دون العدد: دين . حلف على امرأته أنها قتله البارحة من الفسوة ذكر في مجموع النوازل: هذا على المبالغة عرفا، فإن كانت قد فست وأصابه أدى كبير بحيث لم يمكنه الصبر حتى نام على الأرض لا يحنث في يمينه .

وعن أبي يوسف «لادقن يد غلامى على رجله» أنه على الضرب إلا أن ينوى الكسر، وعن محمد إذا قال «لاكرن يد هذا على رجله» أنه على الضرب إلا أن ينوى الكسر .

و إذا قال الرجل لاهل سكة : اكر من فردا اين كوى شما را تركستان نكنم
فامراته طالق ثلاثا فسلط على اهل تلك السكة غذا أتركا كثيرة : بر في يمينه ، على هذا
معاني كلام الناس .

و إذا قال لامراته : اكر كف پاي تو بوسه ندم اين ساعت فأنت طالق ثلاثا !
قبل باطن كفها و قدمها في المكعب : تطلق . و في الخاتمة : إذا قال لامراته : اكر
ترابجون اندر نكنم فكذا اضربها على أظفارها حتى يخرج الدم و تطلق ثيابها : فان كان
مراده هذا القدر أو لم تكن له نية فلا حث . قال لامراته : اكر ترا آن جا اندر نه
كم كه ازان بيرون آمده ترا طلاق او مرادش آن بود كه جهان بروى تنگ كند
و عيش بروى تلخ و بحق و مے جفاها كند : اكر ابن چیزها بكند طلاق نیفتد .
قال لامراته : اكر نكنم امروز با تو آنچه بايد كردن فأنت طالق ا فضى اليوم و لم
يعمل معها شيئا لا احسانا ولا إساءة : فان الزوج يسئل عن مراده و نيته ، فان كانت
نيته أنه إن لم يفعل بها ما ينبغي أن يفعل مع الناس من ترك الجفاء و الأذى : لا تطلق
امراته ، لانه قد ترك الأذى والجفاء ، و إن كان مراده أن يسبى إليها بضرب أو شتم
جزاء على مشاجرة : فإذا لم يفعل ذلك طلقت امرأته ، و إذا لم تكن له نية :
لا تطلق امرأته .

الفصل التاسع

في العطف على اليمين بعد السكوت

الحالف إذا ألحق باليمين المقودة بعد سكوته شرطا إن كان الشرط له لا يلتحق بالاجماع ،
و إن كان الشرط عليه هل يلتحق ؟ قال محمد بن سلة : لا يلتحق - و به أخذ الصدر
الشهيد في واقعاته ، و قال نصر بن يحيى : يلتحق - و هو المروى عن أبي يوسف ، ذكر
القنوري رواية أبي يوسف في شرحه - و اللفظ المروى عن أبي يوسف : أن الرجل إذا

عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع عليه لم يصح كالاستثناء ، وإن كان فيه تشديد صح - بيان الأول : إذا قال لامرأته « إن دخلت هذه الدار فأنت طالق » فسكت سكته ثم قال « وهذه الدار الأخرى : لم تدخل الدار الثانية في اليمين و يبقى الطلاق معلقا بدخول الدار الأولى ، ومثال الثاني : إذا قال لها « إن دخلت هذه الدار فأنت طالق » فسكت سكته ثم قال « وهذه ، لامرأة أخرى دخلت الثانية في اليمين . وكذلك إذا قال « وإن دخلت هذه الدار الأخرى » دخلت الدار الأخرى في اليمين ، حتى أن في المسألة الأولى إن دخلت المرأة الثانية الدار طلقت ، وفي المسألة الثانية لو دخلت المرأة الدار الأولى أو الدار الأخرى أيتها دخلت طلقت على رواية أبي يوسف - وهو اختيار نصر بن يحيى ، ولو نهر فقال « هذه طالق » ثم قال « وهذه ، بعد ما سكت : طلقت الثانية ، وكذلك العتق .

وفي الخاتمة : رجل قال لجاره : إن امرأتى كانت عندك البارحة ! فقال الجار « إن كانت امرأتك عندى البارحة فأمرأتى طالق » وسكت ساعة ثم قال بعد ذلك « ولا غيرها » ثم ظهر أنها كانت عند الحالف امرأة أخرى ؟ قال نصر بن يحيى : تطلق امرأة الحالف ، وقال محمد بن سلة : لا تطلق - وإنما اختلف باختلاف أبي يوسف ومحمد في إلحاق الشرط باليمين المعقودة بعد السكوت وبه أخذ محمد بن سلة وعليه الفتوى .

هذا إذا كان الشرط على الحالف ، فإن كان الشرط للحالف بأن كان فيه تخفيف على نفسه لا يصح إلحاق الشرط باليمين بعد السكوت في قولهم ، رجل قال لامرأته « إن غسلت ثيابى فبى حر » فأمرت امرأته امرأة أخرى أن تغسل ثياب الرجل وغسلت هي أيضا ثم غسلت المأمورة : لا يحنث الزوج .

الفصل العاشر

في الحلف على الاقوال

و هذا الفصل يشتمل على أنواع

نوع منه في الكلام

في الخلاصة : الكلام في الحقيقة مفهوم يناقى الخرس والسكوت ، وهو اختيار محقق أهل السنة . لكن في العرف صوت مقطوع مفهوم يخرج من الفهم ، لا يدخل فيه القراءة والتسبيح في الصلاة في عرفنا والقياس أن يدخل - وهو قول الشافعى .

م : إذا حلف « لا يكلم فلانا أبدا » - وفي الذخيرة : « أولم يقل « أبدا » - م : فهو على الأبد في أى وقت كله حث ، وإن نوى شيئا دون شيء بأن نوى يوما أو يومين أو ثلاثا أو نوى بلدا أو منزلا أو ما أشبه ذلك لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى ، ولا يبحث حتى يتكلم بكلام مستأنف بعد اليمين منقطع عنها ، فإن كان موصولا لم يبحث نحو أن يقول « إن كنتك فأنت طالق فاذهى - أو : قومى ، - مكذبا ذكر القدورى ، وكذلك إذا قال « واذهى » إلا أن يريد بهذا كلاما مستأنفا ، وفي الذخيرة : وفي محصر الكرخى : « إن أراد بقوله « فاذهى » طلاقا : طلق به واحدة وباليمين أخرى ، وفي التفريد : ولو وجدت دلالة التخصيص يتخصص بأن قال : كلم زيدا اليوم في كذا » فقال « والله » لا أكله : يقع على اليوم ، ولو طال الكلام بين دلالة التخصيص وبين اليمين يطل التخصيص بأن قال : لم تلقى في المنزل وقد أسأت في ترك زيارتي وأيتك غير مرة ، فقال الآخر « امرأته طالق إن أنك » فهو على الأبد ، ولكن لو نوى يدين عند الله تعالى لا في القضاء .

م : وفي مجموع النوازل : « إذا قال لامرأته « إن كنتك إلى سنة فأنت طالق اذهى يا هذوة الله » طلق لأنه كلها بعد اليمين ، وإن كان في الحال ما يدل على التخصيص كان عاصا نحو أن يقول : كلم لى زيدا اليوم في كذا » فقال « والله لا أكله » فهذا

اختص باليوم . وفي الذخيرة : عن محمد إذا قال لنيره « والله لا أكلمك اليوم أو غدا ، حنث في الحال ، ولو قال « لأتركن كلامه اليوم أو غدا » فترك كلامه اليوم وكله غدا : لم يحنث . إذا قال لامرأته « إن كلمتك فأنت طالق إن كلمتك » ولم يزد عليه هل تطلق بحكم تلك اليمين ؟ لا رواية في هذا الفصل عن محمد ، وقد اختلف المشايخ فيه . ولو حلف « لا يكلم فلانا شهرا » تعتبر المدة من وقت الحلف . وفي شرح الطحاوى : ولو حلف « لا يكلم رجلا يوما بيمينه » كان يمينه على ذلك اليوم لا الليلة معه . م : ولو حلف « لا يتكلم » ولأية له فصل وقرأ فيها أو سبح أو هلل : لم يحنث استحسانا ، أما إذا قرأ خارج الصلاة أو سبح أو هلل : يحنث في يمينه عند علمائنا الثلاثة ، قال الفقيه أبو الليث : هذا إذا عقد يمينه بالعربية ، أما إذا عقد يمينه بالفارسية فلا يحنث ، والقراءة والتسبيح والتهليل خارج الصلاة كما لا يحنث في الصلاة . وفي السنن « وعليه السبى » ، والقياس أن يحنث في الوجوه كلها . وفي شرح الطحاوى . والحنث على عرف لسانهم ، وأما عندما فلا يحنث قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة لأنه يسمى قارئا ولا يسمى متكلمًا . وفي الخلاصة : وكذا قراءة الكتب ظاهرا أو باطنا . .

م : ولو حلف « لا يتكلم فلانا » سلم الحالف على قوم والمخوف عليه فيهم : حنث في يمينه . وفي الخاتمة : وإن لم يسمع المخوف عليه . ٢٠٠ قال : إلا أن لا يقصده بالسلام فيصدق ديانة لا قضاء حتى لا يحنث ديانة ويحنث قضاء . وفي مجموع النوازل . إذا سلم على قوم والمخوف عليه فيهم وقال « السلام عليكم إلا على واحد » : لا يحنث في يمينه ، هذا إذا سلم خارج الصلاة ، أما إذا سلم ومما في الصلاة - يعنى الحالف والمخوف عليه فهذا على وجهين : إن كان الحالف إماما والمخوف عليه على يمينه لا يحنث في يمينه ، وإن كان على يساره قد اختلف المشايخ فيه ، منهم من قال : يحنث لأنه تكلم معه خارج الصلاة والكلام خارج الصلاة مما يقع به الحنث . ومنهم من قال : لا يحنث . وفي الخاتمة : لا يحنث بالتسليم الأولى ولا بالثانية هو المختار لأن هذا لا يعد كلاما عرفا .

(١) وفي آراء ظاهرا أو نظرا « (٢) من الخاتمة ، وفي النسخ كلها : وإن لم يحنث .

وفي شرح القندورى : فيما إذا كان الحالف إماما و سلم لا يبحث مطلقا من غير تفصيل .
وفي فتاوى شمس الإسلام الأوزجندى : فيما إذا كان الحالف إماما أنه يبحث بالسلام
إذا نواه وإن كان على يمينه ، وفي الشافى : في هذه الصورة أنه يبحث إلا أن ينوى
وقت السلام غيره من غير فصل بين جانب اليمين واليسار ؛ أما إذا كان الحالف مؤتمنا
فالجواب فيه عند أبي حنيفة و أبى يوسف كالجواب في الإمام ، وعلى قول محمد يبحث
في يمينه على كل حال ، و لو كتب إليه كتابا أو أرسل إليه رسولا : لا يبحث في اليمين ،
وكذلك إذا أشار إليه إشارة أو أرمى إليه : لا يبحث - وفي الخلاصة : ولو نوى
دون الإيماء يدين .

و في الفتاوى الخلاصة : و لو حلف « لا يكلم فلانا » و كلم غيره و يقصد أن
يسمعه : لم يبحث ، و لو حلف « لا يكلم امرأته » فدخل الدار و ليس فيها غيرها قال : من
وضع هذا ؟ و أين هذا ؟ حن . [و لو قال « ليت شعرى من صل كذا » : لا يبحث] .
و في الإبانة : و لو حلف « لا يحدثه » لا يبحث إلا أن يشافه في المحادثة . و لو
حلف « لا يكلم فلانا » فناداه من بعيد : فإن كان بحيث يسمع صوته لو أصغى إليه أذنه يبحث
و إن لم يسمع لمعارض أمر بأن كان مشغولا بشئ أو كان أصم ، و إن كان بحيث لا يسمع
صوته لو أصغى إليه أذنه لشدة البعد : لا يبحث في يمينه ، و أما إذا ناداه و هو نائم فأيقظه
لا شك أنه يبحث في يمينه - و في الخلاصة : و شرط في بعض روايات المبسوط « أن
يوقظه » و عليه مشايخنا ، و إن لم يتقبه فيه روايتان : و في الخانية : ذكر شمس الأئمة
السرخسى أنه لا يبحث ، و قال غيره أنه يبحث و إن لم يستيقظ ، و قيل : هذا عند أبي حنيفة
و في التفره : و من حلف « لا يكلم فلانا » فكلمه و هو كان بحيث يسمع صوته إلا أنه
نائم : حن ، م : و قد ذكر محمد في السير الكبير إذا نادى المسلم أهل الحرب بالإيمان
من موضع يسمعون صوته إلا أن غالب الرأى أنهم لم يسمعوا بأن كانوا نياما أو كانوا

مشغولين بالحرب : فذلك أمان ، فقد شرط ثبوت الأمان أن يكون النداء بالأمان من موضع يسمع منه الصوت لاحتية السماع ، قال شمس الأئمة السرخسي : وبما ذكر في السير يبين أن الصحيح في مسألة الإيمان الحث وإن لم يوقفه ، ومن المشايخ من قال : على قياس قول أبي حنيفة يحث ، وعلى قياس قولهما لا يحث .

وفي التفريد : ولو قال : لا أكله حتى يأمرني فلان ، فأت فلان : سقط اليمين خلافاً لأبي يوسف ، وهو نظير ما إذا قال : لا تقتل فلانا « بغير حق وهو حتى فأت مطل اليمين ، ولو كان ميتاً وهو لا يعلم لا يتعد اليمين .

م : ولو حلف : لا يكلم فلانا ، فأت فلان عليه الباب ، فقال : من هذا ، أو قال : من أنت . : حث . وفي النوازل : إذا دق المحلوف عليه باب الحالف وقال الحالف بالفارسية : كيست ، لا يحث . ولو قال : كيست تو : يحث . - وبه أخذ الفقيه أبو الليث ، وفي الفتاوى الخلاصة : وهو المختار ، وكذا لو قال : كيست ابن وكيست آن .

م : إذا حلف : لا يكلم فلانا ، ثم أن المحلوف عليه ناداه فقال : ليك ، أو قال : لي : يحث .

وفي الظهيرية : جماعة كانوا يتحدثون في مجلس فقال رجل منهم : من تكلم بعد هذا فأمرأته طالق ، ثم تكلم الحالف : طلقت امرأته ، لأنه لم يصر معروفاً بشئ حتى يمنع دخوله تحت العام .

وفي الحجة : ولو حلف أن لا يكلم شيئاً ، وكلم بعض الجمادات والحيوانات التي لا تطلق لها : لا يحث ، ولو كلم الأخرس والأصم يحث ، ولو كلم الأطفال : إن كانوا يهيمون يحث ، وإن كانوا لا يهيمون : لا يحث .

م : قال لامرأته : اكر ابن سخن با فلان كوتى فأت طالق اثم إن المرأة أن سخن بآن فلان كفت ببارتو كه آن فلان فدانت : طلقت امرأته ، كن حلف

« لا يكلم فلانا فكلمه بعبارة لم يعرفه . و لو حلف « لا يكلم فلانا » ثم إن المحلوف عليه أراد أن يشتم إنسانا فأراد الحالف أن يقول « لا تفعل » فقال له الحالف بالفارسية : ممكن ؟ فتذكر يمينه فلم يقل له بعد ذلك شيئا آخر : فقد قيل لا يحنث في يمينه - وقيل يحنث في يمينه . في الحجة : قال صاحب الكتاب : أخشى أن يحنث بقوله « ممكن » لأنه كلام تام مفيد للمعنى يصح الاختصار عليه .

م : إذا حلف « لا يكلم فلانا » فر المحلوف عليه بالحالف فقال الحالف « اسمع كذا يا حائط » لأمر قد وقع و قصد إسماع المحلوف عليه : لا يحنث في يمينه - و في تجنيس الناصري : هذا على قول أبي يوسف ، و في الصغرى : و به يفى - م : و روى عن عبد الرحمن بن عوف أنه حلف « لا يكلم عثمان » فكان إذا مر به يقول : يا حائط اسمع كذا ! و يا حائط كان كذا . و في الحاتية . رجل قال لامرأته « إن شكوت إلى أخيك مى فأنت طالق » فجاءه أخوها و عندهما مى لا يعقل فقالت المرأة « يا صبي إن ردى فى فى كذا و كذا و نداء حتى سمع أخوها : لا تطلق ، هذا و مسألة الحائط سواء : و لو قال « إن شكوت بين يدى أخيك » و المسألة بحالها ، قالوا : هذا أشد من الأول حتى يخاف عليه الحنث ، و الظاهر أنه لا يحنث .

و في الفتاوى الخلاصة : و لو حلف « لا يكلم فلانا » فجاء فلان يطوف بالبحر فقال الحالف « يا لحام » : يحنث ، و لو عطس فقال الحالف « برحمتك الله » : يحنث . و لو قال « إن كلمته لجميع ما أملكه صدقة » فالحيلة أن يبيع جميع أملاكه من يتق به بثوب ملفوف بخزفة [ثم يكلمه لا يلزمه شيء] ثم يرد المبيع بخيار الرؤية ، و حلة أخرى إذا مر المحلوف عليه فقال الحالف « يا حائط اسمع كذا » ليعلم أن مثل هذا وقع لا يحنث . و في تجنيس الناصري : و لو حلف « لا يكلم فلانا إلا ناسيا » و كله مرة ناسيا ثم مرة ذاكرة : يحنث . أما لو حلف أن « لا يكلمه إلا أن يفى » و كله ناسيا ثم كله ذاكرة : لم يحنث .

م : حلف « لا يكلم المساكين أو الفقراء » - و في الحاتية : أو : « لا يكلم الرجال » -

م : وكلم واحدا منهم لا يحث في يمينه ، بخلاف ما إذا حلف « لا يكلم مساكين أو فقراء ، فإنه لا يحث ما لم يكلم ثلاثة منهم » ، والكلام فيه ظهير الكلام فيما إذا حلف أن « لا يزوج النساء » .

و في الخاتمة : و لو قال « كلام هؤلاء القوم » - أو : « كلام أهل بغداد على حرام » ، فكلم واحدا منهم : حث ، و لو حلف « لا يكلم عيد فلان » - أو : « لا يركب دواب فلان » - أو : « لا يلبس ثياب فلان » ، فهو على الثلاث ، إذا كلم ثلاثا من عيده العشرة : حث - وكذا الدواب و الثياب ، و إن كلم اثنين منهم : لا يحث و لا بد من الجمع . و في فتاوى آمو : و لو حلف « لا يكلم إخوة فلان » - أو : « بنى فلان » ، وله عشرة إخوة أو عشرة بنين وكلم تسعا : لا يحث ما لم يكلم الكل .

م : و إذا حلف « لا يكلم فلانا » فاقضى الحالف بالمحلف عليه فسوى المحلوف عليه فسبح له الحالف أو فتح عليه بالقراءة : لم يحث . ذكر القدورى : و لو حلف القرآن خارج الصلاة يحث على ما اختاره الفقيه أبو الليث .

و في الحاوى : إذا حلف « لا يكلم عبد فلان » ، فكلم عبد المضاربة و فيه ربح أولا : لا يحث . حلف « لا يكلم فلانا » ، قرأ عليه كتابا فكتبه ؟ قال : إن قصد الإملاء عليه أخاف عليه أن يحث . م : إذا حلف أن لا يتكلم بالفارسية قرأ القرآن بالفارسية خارج الصلاة : لا يحث ، و ينبغي أنه إذا عقد اليمين بالفارسية هنا أن لا يحث .

و في جامع الجوامع : حلف « لا يكلم امرأته » ، فحدث لتأكل معه قال : هاه ! أراد منها : حث .

م : إذا حلف « لا يكلم فلانا و فلانا » ، فكلم أحدهما : لا يحث في يمينه ، و ذكر الصدر الشهيد هذه المسألة و جعلها على ثلاثة أوجه : إما أن ينوى أن يحث بكلام كل واحد منهما في هذا الوجه يحث بكلام واحد منها ، و إما أن ينوى أن لا يحث

(١) زيد بعده في الخاتمة : لا ذكر في ظاهر الرواية .

حتى يكلمهما في هذا الوجه لا يبحث ما لم يكلمهما، وإما أن لم تكن له نية في هذا الوجه
اختلف المشايخ والمختار أنه لم يبحث حتى يكلمهما - وعلى هذا إذا حلف « لا يكلم هذا
وهذا »؛ و لو حلف « لا يكلمهما » - وفي الحاتية : أر قال « لا يكلم هذين الرجلين » -
م : أو حلف بالفارسية « باين دون سخن نگويم »، ونوى الحنث بكلام واحد منهما :
لا تصح بيته وإذا كلم واحدا منها لا يبحث، وفي الحاتية : فان نوى أن يبحث بكلام
أحدهما قالوا لا تصح بيته، قال رضى الله تعالى عنه : ويفي أن تصح لأن المتى يذكر
ويراد به الواحد فإذا نوى ذلك وفيه تغليظ على نفسه تصح . ولو قال « كلام فلان
وفلان على حرام، فكلم أحدهما ؟ روى الحسن عن أبي حنيفة أنه يبحث - وهذه الرواية
توافق قول من يقول إذا قال « والله لا أكلم فلانا وفلانا، فكلم أحدهما يبحث،
والمختار للفتوى أنه لا يبحث إلا أن ينوى ذلك .

وفي التكبري . قال لامرأته « إن كلمت فلانا وفلانا فأنت طالق، فكلمت
أحدهما : فان كان نوى أن لا يبحث ما لم تكلمهما جميعا أو لم ينو شيئا لم يبحث، وإن
نوى إن كلمت أحدهما يبحث . م : ولو قال « إن كلمت فلانا وفلانا فبىدى حر،
وكلم أحدهما يعتق عبده - وهذا قول محمد، وقال أبو يوسف : تقديم الجزاء وتأخير
سواء فإذا كلم أحدهما يعتق عبده في الوجهين جميعا .

ولو قال « إن كلمت فلانا أو فلانا، فكلم أحدهما : يبحث . . . لو قال « لا أكلم
فلانا أو فلانا وفلانا، فكلم الأول - يبحث في يمينه، ولو كلم الثانى أو الثالث : لا يبحث
في يمينه ما لم يكلمهما . ولو قال « والله لا أكلم فلانا وفلانا أو فلانا، فكلم الثالث
يبحث في يمينه . ولو كلم الأول أو الثانى لا يبحث ما لم يكلمهما، إذا قال لآخر « والله
لا أكلك اليوم ولا غدا ولا بعد غد، فله أن يكلم في الليتين المتخلتين، بخلاف ما
لو قال « والله لا أكلك اليوم وغدا وبعد غد » - وفي الحاتية : فهو كقوله « والله
لا أكلك ثلاثة أيام، فتدخل فيه الليالي - م : وروى عن أنى يوسف أنه لا تدخل

الليتان في اليمين في هذه الصورة أيضا . وفي الذخيرة : و لو قال « والله لا أأكلك في كل يوم من أيام هذه الجمعة » أو قال : لا أأكلك كل يوم من أيام هذه الجمعة . لم يحنث حتى يكلمه في كل يوم سماه فيكون قد كلفه سبع مرات ، وإن ترك كلامه يوما واحدا لا يحنث ، وإذا كلفه في كل يوم لا يحنث إلا مرة واحدة . ثم في قوله « لا أأكله كل يوم » - خلت الليلة حتى لو كلفه ليلا أو نهارا يحنث في يمينه . وفي قوله « في كل يوم » لا تدخل الليلة حتى لو كلفه ليلا لا يحنث . و لو قال « والله لا أأكلك يوما ويوما » فهذا وما لو قال « لا أأكلك يومين » سواء فتدخل فيه الليلة المتخللة . و لو قال « لا أأكلك يوما ويومين » تقديره « لا أأكلك ثلاثة أيام » فتعفى اليمين بمضى اليوم الثالث - وفي الحاشية : و فارسيته ، « سخن نگويم با فلان يك روز و دو روز » - م : و لو قال « لا أأكلك يوما ولا يومين » فهذا على يومين - و في الحاشية : و فارسيته « سخن نگويم با فلان نه يك روز و نه دو روز » - م : إن كلفه في اليوم الثالث لم يحنث في رواية الجامع الكبير ، و ذكر القدوري ع أبي يوسف أن هذا بمنزلة قوله « لا أأكله ثلاثة أيام » حتى لو كلم في اليوم الثالث يحنث في يمينه على قول أبي يوسف .

و لو قال « والله لا أأكل فلانا يوما ، والله لا أأكل فلانا يومين ، والله لا أأكله ثلاثة أيام » فاليمين الأولى من حين فرغ و انعقدت على اليوم الأول ثلاثة أيام . و انعقدت على اليوم الثاني يمينان . و اليوم الثالث عليه يمين واحدة . و في الحاشية : نصير ع الحسن فيمن قال « والله لا أأكل فلانا يوما ، والله لا أأكل فلانا شهرا ، والله لا أأكل فلانا سنة » قال . إن كلفه بعد ساعة فعليه ثلاثة أيام ، و إن كلفه من القدر فعليه يمينان ، و إن كلفه بعد شهر فعليه يمين . و إن كلفه بعد سنة فلا شيء عليه .

و في الكافي : و لو قال في بعض النهار « لا أأكله فلانا يومين » يسكت إلى تلك الساعة من اليوم الثالث . م : و عز محمد فيمن قال « لا أأكل فلانا يوما بين يومين » و لانية له : فهذا بمنزلة قوله « والله لا أأكله يوما » .

و إذا قال الرجل لغيره في بعض النهار « والله لا أكلك يوما » لم يكلمه ساعة ما حلف حتى تمىء تلك الساعة من الغد ، وإن كلفه في شيء من ذلك ليلا أو نهارا حنث في يمينه . وفي التوازل : إن الليل لا تدخل ، و لو قال ذلك ليلا : لم يكلمه حتى تغيب الشمس من يوم تلك الليلة . و اختلف مشايخنا رحمهم الله أنه لو كلفه بعد اليمين قبل طلوع الفجر : فالصحيح أنه يحنث . وإليه أشار محمد في الكتاب حيث قال : « لم يكلمه حتى تغيب الشمس من الغد » معناه لم يكلمه بعد اليمين حتى تغيب الشمس من الغد . وفي الذخيرة : إذا قال في نصف الليل « والله لا أكلك يوم » ترك كلامه من ساعته بقية الليل و الغد حتى تغرب الشمس . و لو قال « والله لا أكلكم فلانا يومين » فليبه أن لا يكلمه يومين بليتهما ، و إذا قال لغيره « والله لا أكلك ثلاثة أيام سوى هذا اليوم » أو قال « غير هذا اليوم » : كان حالفا أن لا يكلمه ثلاثة أيام مستقبلة بعد هذا اليوم ، و لو قال « والله لا أكلك ثلاثة أيام إلا هذا اليوم » : كان حالفا أن لا يكلمه يومين بعد يومه ذلك . م : إذا قال في نصف الليل « والله لا أكله ليلتين » ترك كلامه إلى تلك الساعة من بعد الغد ، و لو قال « يوم أكلكم فلانا فامرأته طالق » فيمينه على النهار و الليل جميعا ، يريد أنه لو كلم فلانا ليلا أو نهارا طلق امرأته ، وإن قال « عنيت يابض النهار » فعمل ذلك ليلا : لا يحنث في يمينه و يصدق قضاء ، و ذكر في كتاب الطلاق أنه لا يصدق قضاء . و لو قال « ليلة أفضل كذا » فهذا على سواد الليل خاصة حتى لو فعل ذلك نهارا لم يلزمه الحنث .

إذا حلف « لا يكلم فلانا ثلاثين يوما » وكان الحلف ليلا : ترك كلامه من تلك الساعة إلى أن تغيب الشمس من اليوم الثلاثين .

و في الحثانية : رجل قال في بعض الشهر « لا أكلكم فلانا شهرا » فهو على عدد الأيام إلى مثل تلك الساعة التي حلف يدخل فيه الليل و النهار ، و روى عن محمد خلافة ، و لو حلف نهارا « لا يكلمه هذه الليلة » لم يدخل ما بقي من اليوم في يمينه إنما حلفه على

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على الأقوال : الكلام) ج - ٤

الليل خاصة ، وذكر هذه المسألة في المتن في موضع آخر وذكر فيه تفصيلا . قال :
إذا قال في أول الليل « لا أكلك اليوم » ، ولانية له : فهذا باطل ، ولو قال ذلك في
آخر الليل : فهو على اليوم المستقبل - وفي الخاتمة : والصحيح أنه لا يبحث .

وفي التفريد : ولو حلف في الليل « لا أكلم اليوم فلانا » فاليمين من حين حلف
إلى أن يغيب الشفق من الغد ، وكذلك لو حلف في النهار « لا أكله الليل » تدخل
بقية النهار إلى تمام الليل . ولو حلف في بعض النهار « لا أكلم يوما » فهو على بقية
النهار والليل إلى مثل تلك الساعة من الغد ، وكذلك لو قال في الليل « لا أكله ليلة » .
ولو قال في بعض اليوم « لا أكلك اليوم » يقع على بقية النهار ، ولو حلف « لا يكلمه
اليوم سنة » يقع على ذلك اليوم إلى سنة مثل إن كان يوم السبت يقع على أسبات السنة .
م : عن محمد و لو قال « لا أكلم فلانا في الشهر الذي قبل قدمه » فكله في
أول الشهر و قدم فلان لتمام الشهر . حنث في يمينه ، و لو قال « والله لا أكلك شهرا
قبل قدم فلان » فكله بعد اليمين ثم قدم فلان بعد خمسة أيام : لا يبحث في يمينه .
و إذا حلف « لا يكلم فلانا أبدا » فكله بعد ما مات : لا يبحث في يمينه .

وفي الخاتمة : رجل قال لغيره « إن تركت كلامك شهرا فبدي حر » فاليمين على
ترك كلامه شهرا من حين حلف ، إن كله في الشهر . لا يبحث .

وفي الكافي : و لو حلف « لا يكلم في اليوم الذي يقدم فيه ريد » و كلم أول
النهار ثم قدم زيد في آخره . حنث ، لو كفر بعد الكلام قبل القدوم لم يحز .

وفي الخاتمة : رجل قال لامرأته « إن كلمتك قبل أن تكلمني فأنت طالق » ، قالت المرأة
« إن كلمتك قبل أن تكلمني فبدي حر » ثم قال لها الزوج : أعطى السائل شيئا : لا يعتق العبد .
وفي الكافي : و لو قال « إن تركت الصوم شهرا - أو : إن تركت كلامه شهرا - أو : إن لم أسأكه
شهرا » فانه يتناول شهرا من حين حلف ، بخلاف قوله « لا صوم شهرا » فان له أن يصوم أي

(١) لأنه كلما بعد ما تكلمت بقولها « إن كلمتك » .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على الاقوال : الكلام) ج - ٤

شهر شاء ، بخلاف قوله « إن لم أصم شهرا » ، وبخلاف قوله « إن ترئت صوم شهر » فانه بمنزلة قوله « إن لم أصم » .

م : إذا حلف الرجل وقال « والله لأكلن فلانا أحد يومى - أو قال : لأخرجن أحد يومى - أو : أحد اليومين - أو : أحد أيامى » فهذا على أقل من عشرة أيام يدخل فى ذلك الليل والنهار ، حتى لو كله أو خرج قبل مضى العشرة ليلا أو نهارا بر فى يمينه ، وإن لم يتكلم أو لم يخرج حتى مضى العشرة يبحث فى يمينه . ولو قال « أحد يومى هذين » فهذا على يومه ذلك وعلى الغد .

سئل شمس الإسلام الأوزجندى رحمه الله عن حلف « لا يكلم أحدا » لجاء كافر يريد الإسلام قال : بين صفة الإسلام والذى يصير الكافر به مسلما ، فيبين ولا يكلمه فلا يبحث فى يمينه .

رجل قال لامرأته : اكرى بخانة فلان روم باوى سخن كويم فأنت كذا فلم يذهب إلى بيته ولكن كله فى موضع آخر : لا يبحث فى يمينه ، ولو قال : اكرى بخانة فلان مى روم باوى سخن مى كويم فأنت كذا ، وباقى المسألة بحالها : بحث فى يمينه وطلعت امرأته - وهذا حكيت فتوى شمس الاائمة الحلوانى وفتوى على السغدى .

رجل قال لامرأته وقد كانت ذكرت إنسانا بين يديه « إن أعدت على ذكر ملان فأنت طالق » فقالت « لا أعيد عليك ذكر فلان » : لا يبحث فى يمينه ، وكذلك إذا قالت « إذا هتيتى عن ذكر فلان فلا أذكره » ، ولو قالت « إن نفيقتى عن ذكر ملان - أو قالت : لم تنهى عن ذكر فلان » فقد ذكرته : يبحث - وفى الفتاوى الخلاصة : ولو ذكرت اسم فلان بالهجة : لا يبحث .

م : وإذا حلف « لا يكلم رجلا » وكلم رجلا وقال « عنت غيره » لا يبحث ، بخلاف ما إذا حلف « لا يكلم الرجل » .

رجل قال لامرأته « إن لم تكلمينى الليلة فأنت طالق » فأبت المرأة وعاف

الزوج وقوع الطلاق - فالحيلة له أن يذر أباه وأمه وأقاربه بين يديها بسب وشتم فيصير ذلك حاملا لها على جوابه وعند ذلك لا يقع الحنث ولا يقع الطلاق . إذا حلف لا يكلم امرأة وكلم صبية فقد حكى عن بعض المشايخ أنه يحنث ، وهذا الجواب خلاف الرواية .

في المتق لو قال : والله لا أكلك شهرا بعد شهر ، فهو بمنزلة قوله « شهرين » وكذلك إذا قال : والله لا أكلك سنة بعد سنة ، فهو بمنزلة قوله « سنتين » ، ولو قال : والله لا أكلك شهرا بعد هذا الشهر ، فله أن يكلمه في هذا الشهر - وفي الحائنة : واليمين على الشهر الذي يكون بعد هذا الشهر . ولو قال : والله لا أكله جمعة ، ولإني له : هو على أيام الجمعة ، ولو قال « جمعتين » : فهو على أيام الجمعتين ، وإن قال « ثلاث جمعات » ، فله أن يستكمل أحدا وعشرين يوما من حين حلف ، ولو نوى الجمع خاصة : لا يدين في القضاء .

ولو قال : لا أكله إلى كذا كذا ، إن نوى شيئا من الساعات أو من الشهور : هو ، على [أحد شر بما نوى ، وإن لم ينو شيئا : ينصرف إلى يوم وليلة ، ولو قال : لا أكله إلى كذا ، كذا ، إن نوى شيئا ، ذكرناه ينصرف إلى أحد وعشرين من ذلك . وإن لم ينو شيئا ينصرف إلى يوم وليلة .

وفي الحاي : عن ابن سقائل سئل عن حلف « لا يكلم أمه ثلاث سنين » ، والحلف بالطلاق ؟ قال : يسئ أن يرسل إليها ويطلب منها أن ترضى عنه وتجعله في حل .

م : إذا قال لقوم : كلامكم على حرام ، فأبهم كله حنث في يمينه . ولو حلف : لا يكلمهم جميعا ، لم يحنث حتى يكلمهم جميعا . وقال في الجامع : إذا قال الرجل لغيره « إن ابتدأتك بكلام فبدي حر » ، فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه لم يحنث

(١) كي لا يأمم الحالف .

الحالف ، ومن هذه المسألة قلنا : إن الرجل إذا قال لاسرائته « إن ابتدأتك بكلام فأنت طالق » ، وقالت المرأة « إن ابتدأتك بكلام فجاري حرة » ، ثم أن الزوج كلها بعد ذلك : لا يحنث في يمينه ولا يحنث في يمينها أيضا ، وإن كانت اليمين منهما معا ينبغي أن يكلم كل واحد منهما صاحبه معا ولا يحنث واحد منهما . وكذلك إذا قال لغيره « إن كلمتك قبل أن تكلمني فبدي حرة » ، فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه وخرج الكلامان معا : لا يحنث في يمينه . ولو قال « إن كلمتك إلا أن تكلمني » - وفي الحاتية : أو « إلى أن تكلمني » - م : أو « حتى تكلمني » ، فتكلم معا : حنث في يمينه ، ذكر في الجامع : هكذا ذكر القدوري في شرحه أن علي قول أبي يوسف لا يحنث و علي قول محمد يحنث ، وتبين بما ذكر القدوري أن ما ذكر في الجامع - قول محمد ، قال القدوري : و علي هذا سائر الأفعال نحو ان حلف « لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان » ، فدخلها معا .

إذا حلف الرجل فقال « إن كلمت فلانا حتى يقدم فلان » أو قال : إلا أن يقدم - أو قال : حتى يأذن لي فلان - أو قال : إلا أن يأذن لي فلان فبدي حرة - أو قال : فأمرأتى طالق ، و كلم قبل القدوم أو قبل الإذن : يحنث في يمينه ، ولو كله بعد ذلك : لا يحنث .

وفي المتن : و لو حلف « لا يكلم فلانا » فأخبره المحلوف عليه بغير يسوؤه فقال « إنا لله » أو بغير يسره فقال « الحمد لله » : لا يحنث . وفي الكافي : لو قال « أمت طالق إن كلمت فلانا إلا أن يقدم فلان » ، فإن مات فلان : سقطت اليمين عند أبي حنيفة ومحمد ، وعند أبي يوسف تبقى اليمين . وهذا كما لو حلف أن لا يخرج من البلد إلا بأذن فلان فأت فلان قبل الإذن سقطت اليمين ، وعند أبي يوسف تبقى .

وفي جامع الجوامع : و لو قال « إن كلمته فعلى كفارة يمين » ، فكلمه : لم تدا . و لو قال « إن كلمتك فدخل الدار على حرام وكلام فلان » ، ثم دخل الدار وكلم (١) لانه تكلم بعد ما تكلمت المرأة بقولها « إن ابتدأتك » الخ (٢) هكذا في جميع النسخ ، والصحيح عندنا « لم تدا » .

الفتاوى التاريخية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال : القراءة) ج - ٤

الآخر : حنث يمين ، و لو قال « و كلام فلان على حرام » ، حنث بيمينين .
و في الظهيرية : رجلان ادعيا ولد جارية مشتركة بينهما اسم أحدهما « زيد »
و الآخر « عمرو » ، و قال رجل « إن كنت ابن زيد فامرأته طالق » ، و قال الآخر « إن
كنت ابن عمرو فبيده حر » ، فكلما هذا الابن : حنثا جميعا .

فروع آخر

من هذا الفصل في القراءة

إذا حلف « لا يقرأ القرآن » ، قرأ في الصلاة أو خارج الصلاة : يحنث في يمينه ، وإذا
حلف رجل على هذا الوجه فالحيلة له : أن يصلي الفرائض بالجماعة و لا يحنث في يمينه ،
فإذا فاتته ركعة فلا حيلة في ذلك و إذا قضاها قضاها بقراءة و حنث في يمينه - و في
الحائية : و كذلك لو حلف أن « لا يركع و لا يسجد » ، ففعل في الصلاة أو في غيرها :
حنث - م : و في الوتر ينبغي أن يقتدى بمن يوتر أيضا . و المرأة إذا حلفت على ذلك
تقتدى بزوجها أو بغيره من محارمها .

و في الحجية : و لو حلف « لا يقرأ القرآن اليوم » ، فأراد أن يصلي الفرائض :
يصلي بجماعة لأنه لا يقرأ القرآن ، فان فاتته ركعة قضاها يحنث ، و إن لم يقرأ قصد
صلاته : أما الوتر في غير شهر رمضان ينبغي أن يقتدى برجل يفصلها بجماعة
حتى لا يحنث .

م : و لو حلف « لا يقرأ القرآن » ، فنظر فيه من اوله إلى آخره : لا يحنث في
يمينه بالاتفاق . و لو حلف « لا يقرأ القرآن كتابا » ، فنظر فيه حتى أتى على آخره :
لم يحنث عند أبي يوسف ، و قال محمد : يحنث - و في الظهيرية : و عليه الفتوى . و عن
محمد أنه توقف فيه .

و لو حلف « لا يقرأ القرآن » ، قرأ الفاتحة على قصد التاء أو الداء : لا يحنث .

(١) و إن كان في غير رمضان (٢) و لا يخرج عن البيت لجماعة للسجد .

الفتاوى التاريخية (كتاب الايمان - الحلف على الاقوال : البشارة والخبر) ج - ٤

و في جامع الجوامع : حلف « لا يقرأ القرآن ، قراً النصف أو أكثر : حث ، وأقل : لا .
م : لو حلف « لا يقرأ فلان كتاباً ، قراه حتى أتى على المعاني التي يحتاج إليها :
فكأنه قرأه فيحسب في يمينه - هكذا روى عن محمد ، وروى : إذا قرأ أكثر من
النصف يحسب .

و لو حلف « لا يقرأ القرآن ، لا يحسب بالتسمية إلا أن ينوي التي في سورة
القل ، و عن محمد أنه يحسب إلا أن يذكر بعد شيء أصابه .

و لو حلف « لا يقرأ سورة من القرآن » ترك حرفاً منها : حث ، و لو ترك
آية طويلة : لم يحسب . و في الحاشية : و لو حلف أن « لا يقرأ كتاب فلان ، قراً سطرًا
من كتاب فلان : حث ، و نصف السطر : لا يحسب - و في الغبائية : و عليه الفتوى . خ :
و لو قال « إن قرأت كل سورة من القرآن فلي أن أتصدق بدرهم » ؟ قال محمد : هذا
على جميع القرآن .

و مما يتصل بهذا النوع

إذا حلف « لا يتمل بشعر » فتمثل بنصف البيت : لا يحسب ، و إن كان نصف
البيت بيتاً من شعر آخر ؟ و لو كان رجلاً فصيحا : حث^١ . و في المتنق : إذا حلف
« لا يقرأ كتاباً ، فهذا على كتاب مبين في بياض أو غير ذلك ، و إن روى كتاب الناس
في القرطاس : دين فيما بينه و بين الله تعالى و لم يدين في القضاء .

نوع آخر من هذا الفصل

في البشارة و الخبر و الحديث و ما يتصل بها

قال في الجامع : إذا قال الرجل لغيره « إن أخبرتني أن فلاناً قدم فامرأتني طالق -
أو قال : فعبدى حر » فأخبره بذلك كاذباً : حث في يمينه و عتق العبد ، و هذا بخلاف
ما لو قال « إن أخبرتني بقدوم فلان » فأخبره بذلك كاذباً : لا يحسب في يمينه و لا يمتنع
(١) لأنه يعلم أن هذا النصف بيت تام .

عبد . وفي الذخيرة : ولو قال لغيره : إن أخبرتنى ان امرأتى فى الدار فكذا ، فأخبره بذلك كاذبا : يحنث ، ولو قال : إن أخبرتنى بمكان امرأتى فى الدار : لا يحنث .

م : ولو قال : إن بشرتنى ان فلانا قد قدم أو قال : إن بشرتنى بقدوم فلان ، فبشره بذلك كاذبا : لا يحنث فى يمينه . ولو قال : إن أعلمتنى أن فلانا قد قدم - أو قال : إن أعلمتنى بقدوم فلان فكذا ، فأخبره بذلك كاذبا : لا يحنث - وفى الفتاوى الخلاصة : وكذا لو علم الحالف بقدومه ، وإن أخبره بذلك صادقا ولكن بعد ما علم الحالف به : لا يحنث أيضا ، بخلاف ما لو قال : إن أخبرتنى ، فأخبره بعد ما علم الحالف به فانه يحنث فى يمينه ، وإن غنى بقوله : أعلمتنى ، « أخبرتنى » ، حنث الحالف وإن كان الإخبار بعد ما حصل العلم للحالف بما أخبر به و يبنى أن تصم نيته ديانة وقضاء لأن فيما نوى تعظيلا وتشديدا عليه .

وفى الكافى : ولو قال : إن أخبرتنى أن هذا الحجر ذهب - أو : أن هذا الرجل امرأة ، فأخبره : حنث لوجود الشرط ، ولو قال : إن أعلمتنى - أو : بشرتنى : لا يحنث .

م : ولو قال له : إن كتبت إلى أن فلانا قد قدم فكذا ، فكتب إليه بذلك كاذبا : يحنث وصل الكتاب إليه أو لم يصل ، ولو قال : إن كتبت إلى بقدوم فلان فكذا ، فكتب إليه كاذبا : لا يحنث ، ولو كتب إليه فى هذه الصورة : أن فلانا قد قدم ، وقد كان فلان قد قدم قبل الكتابة إلا أن الكاتب لم يعلم بذلك : حنث الحالف فى يمينه . قال فى الزيادات : إذا حلف الرجل : لا يظهر سر فلان لفلان أبدا ، فأخبره بكتاب كتبه إليه أو بعلام أو سأله فلان : أو كان سر فلان كذا ؟ فأشار برأسه أى نعم : حنث فى يمينه ، وكذلك إذا حلف : لا يفشى سر فلان إلى فلان أو - حلف : لا يعلم فلانا بسر فلان - أو : بمكان فلان ، ففعل شيئا بما ذكرنا حنث فى يمينه ، وكذلك لو حلف : ليكتمن سره - أو ليخفيه - أو : ليستره ، ففعل شيئا من ذلك : حنث فى يمينه ، وكذلك إذا حلف : لا يدل على فلان ، ففعل شيئا من ذلك : حنث فى يمينه ،

وإن عني في هذه الوجوه كلها الإخبار بالكلام والكتابة والرسالة دون الإشارة ؛
ذكر في الكتاب أنه يدين - ولم يزد على هذا ، ولا شك أنه يدين فيما بينه وبين الله
تعالى ، وهل يصدق في القضاء ؟ ذكر عن الحاكم أبي نصر محمد بن مهرويه أنه يصدق ،
وعامة المشايخ على أنه لا يصدق . ثم إذا حلف بهذه الأشياء وطلب الحيلة والمخرج
عن ذلك فالحيلة : أن يقال : إنا نذكر أماكن وأشياء من السر فالأبين بمكان فلان
ولا بسر . قل : لا ، فإذا تكلمنا بسر أو مكانه فاسكت ! فإذا فعل ذلك واستدلوا على
سرهم ومكانه لا يبحث في يمينه . وإذا حلف لا يستخدم فلانة ، فأوى إليها بخدمته
فقد استخدمها - والاستخدام بالإشارة متعارف خصوصا من الملوك والأئمة
ويستوى إن خدمته فلانة أو لم تخدمه . وإذا حلف لا يخبر فلانا بسر فلان - أو
بمكانه ، ففعل ذلك بكتاب أو رسالة : حث في يمينه ، وكذلك لو حلف لا يبشر
فلانا بكذا ، ففعل ذلك بكتاب أو رسالة : حث في يمينه .

وفي الحث : رجل قال لرجل : والله لا أبلغك شيئا - أو قال : لا أذكر لك
شيئا ، فكتب إليه : حث ، ولو قال : لا أذكرك شيئا ، ؟ قال محمد : هذا عندي على
المواجهة . وفي الحث : ولو قال : لا أعلمه قولا بسر ولا أحر ، فكتب
إليه : حث .

م : لو قيل له : أكان الأمر كذا ؟ أعلان في موضع كذا ؟ فأوى برأسه
أى نعم : فهذا ليس بإخبار ولا إشارة فلا يبحث في يمينه ، وإن عني بالإخبار أو
بالإشارة الإشارة بالرأس وغير ذلك : صدق ديانة وقضاء .

وإذا حلف لا يقر فلان بـ ، قيل له : فلان عليك كذا وكذا ؟ فأشار
برأسه أى نعم : لا يبحث في يمينه ، ألا ترى لو قرأ عليه كذا أقرار وقيل : أهو كذا ؟

(١) فلا يبحث بالكتابة .

الفتاوى التاتارغانية (كتاب الايمان - الحلف على الأقوال : الشتم والسب) ج - ٢

وكذا ؟ فأشار برأسه أى نعم لا يكون إقرارا حتى لا يحل للشهود أن يشهدوا عليه بذلك المال .

و إذا حلف أن « لا يتكلم بسر فلان ، لا يحدث بالكتاب والإشارة والرسالة ، ولو قيل له : أكلن سر فلان كذا ؟ أو قيل له : فلان يمكن كذا ؟ قال : نعم ، يحدث في يمينه ، والجواب في قوله « لا يحدث بسر فلان » تفسير الجواب في قوله « لا يتكلم بسر فلان » .

ولو حلف على هذه الايمان كلها ثم خرس الحالف وصار بحال لا يقدر على التكلم كانت يمينه على الإشارة والكتاب إلا في خصلة واحدة أنه إذا حلف « لا يتكلم بسر فلان » أو خلف « لا يحدث بسر فلان » لم يحدث بالإشارة والكتاب وإن كانت الإشارة والكتاب بعد الخرس ، وكل ما ذكرنا أنه يحدث بالإشارة إذا قال « أشرت وأنا لا أريد الذى حلفت عليه » فان كان جوابا لشيء سئل عنه لم يصدق في القضاء ، وهو يصدق فيما بينه وبين الله تعالى . وإذا قال « لا أقول لفلان كذا » لم يذكر محمد هذه المسألة في الجامع ولا في الزيادات ، وروى عنه في النوادر أنه مثل الخبر والشارة حتى يحدث بالكتاب والرسالة .

ولو حلف « لا يدعوفلانا » فدعاه بكتاب أو رسالة ؟ روى هشام عن أبى يوسف أنه لا يحدث ، وفي ظاهر الرواية أنه يحدث ، وروى عن محمد في النوادر أن التبليغ بمنزلة الإخبار يحصل بالكتاب والرسول ، وكذلك الذكر يحصل بالكتاب والرسول .

نوع آخر من هذا الفصل

في الشتم والسب وأشباهها

في الذخيرة : إذا حلف « لا يشتم فلانا » فشتمه في موضع لا يسمع المحلوف عليه شتمه فلا رواية في هذه المسألة عن محمد ، وقد اختلف المشايخ فيه ، قال بعضهم :

الفتاوى التاريخية (كتاب الإيمان - الحلف على الأقوال : القسم والسب) ج - ٤

لا يحنث ، وقال بعضهم : يحنث . م : قال محمد في الجامع : إذا قال الرجل لغيره : « إن شئتكم في المسجد فبدي حر ، فشتمه والشتم في المسجد والمشتوم خارج المسجد : يحنث ، ولو كان على العكس : لا يحنث .

وفي فتاوى أبي الليث : رجل جرى بينه وبين والدته تشاجر فقال لوالدته : اكر مرا بزكى^(١) فأمرأتى طالق أو خرج من المنزل فقالت والدته : مه^(٢) توباش ومه زن تو^(٣) فسمع الرجل هذه المقالة : طلقت امرأته ، قال : لأن هذا أشد زكيدن .

وفيه أيضا : إذا حلف لا يشتم - وفي الحثاية : أو لا يقذف - أحدا . م : قذف أو شتم ميتا : يحنث في يمينه . ولو قال لامرأته : « إن شئت أمى أو ذكرتها بسوء فأنت طالق » ، قالت له : « كانت أمك سائتة^(٤) أو مكربة^(٥) : طلقت امرأته .

وفي عتق فتاوى أبي الليث : إذا قال لعبده : « إن شئتكم فأنت حر » ثم قال له : لا بارك الله فيك ، لا يحنث . وفيه أيضا : إذا قال لغيره : « لانت ولا أملك ولا مالك - وفي الفتاوى الخلاصة : ولا ولدك » - م : إن هذا شتم .

وإذا حلف « لا يقذف فلانا » ، قال : يا ابن الزانية ! اختلف المشايخ فيه ، قال الصدر الشهيد : والمختار أنه يحنث .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو قال لامرأته : « اى غرزن^(٦) يدري^(٧) ثم حلف أنه لم يشتم أباه : يحنث . وفي النياية : حلف : « لا يكذب » ، فحرك رأسه بالكذب : لا يحنث . وفي المنتقى : عن أبي يوسف رجل قال لامرأته : « إن لم أضربك ، أو قال : إن لم أسوك فأنت طالق ثلاثا » ، فغاب عنها أشهراً لم يتفق عليها وتزوج عليها فقال لها أهلها : قد أساءك زوجك وأضربك ، فقالت وما ساءنى وما أضربنى ، فالتقول قول المرأة ولاحت عليه . ولو قال : « إن ضاررتك - أو قال : أسأت اليك فأنت طالق » ، ففعل ذلك قاصدا

(١) بزكى يشتق من زكيدن وهو اتكلم مع نفسه في حالة الغضب (٢) مه كلمة فارسية ومعناه الأكبر (٣) سائتة : زاجرة الحمار (٤) غرزن - يكسر الغين : المرأة الفاحشة .

اضرارها : حنث .

امراة كانت تمن على زوجها بشئ صنعت في حقه ، قال الزوج : اكر يمش مرا
بسر زنى فكنا ! فامتعت عن ذلك في وجه الزوج و لكن كانت تذكر غيبته مع غيره :
فلا حنث إذا كان مراده ذكرها ذلك بين يديه - هكذا حكيت فتوى نجم الدين النسفى .
رجل قال لامرأته : تا توده دشنام ندهى مرا من يكى دشنام ندم ترا ! و حلف
عليه ثم إنها شتمت زوجها عشر مرات و هو لم يشتمها أو شتمها ثم إن الزوج شتمها
في وقت آخر و لم تشتمه في ذلك الوقت : لا يحنث في يمينه . و لو قال : هرگاه كه مرا
توده دشنام ندهى من ترا يك دشنام ندم و اكر بدم فكنا ! ففي أى وقت شتمها و لم
تكن هى تشتمه سابقا على شتمه إياها عشر مرات طلقت امرأته . و لو قال : هرگاه
ميان ما لجلاج شود تا تو مرا ده دشنام ندهى من ترا يك دشنام ندم ! فهنا لا تنتهى يمين
الزوج بوجود الشتم منها مرة - هكذا حكيت فتوى نجم الدين النسفى ، و هذا إشارة إلى أن
قوله « هرگاه » يقع على كل مرة ، و اختار الصدر الشهيد فيه أنه يقع على مرة واحدة .
و فى الذخيرة : فيمن حلف أولياء امرأته بطلاقها و بر وى جرم نهى و ورا
پيچيز تهمت نكنى ، ثم قال لها بعد ذلك : خدای دادتا تو چه کرده ! هل تطلق ؟
قال : لا .

الفصل الحادى عشر

فى الحلف على العقود

و هذا الفصل يشتمل على أنواع

نوع منه فى النكاح

بعض مسائل هذا النوع ذكره فى آخر كتاب النكاح ، و بعضها تقدم ذكره فى
كتاب الطلاق ، و من جملة ما لم يتقدم ذكره ما قال فى الجامع : إذا حلف الرجل

أن لا يتزوج اليوم امرأة تزوج امرأة نكاحا فاسدا : لم يبحث في يمينه ، و في الذخيرة : ذكر الشيخ الإمام غفر الدين البزدوى في شرح الجامع الصغير أن الصواب أنه يبحث عند أبي حنيفة بالنكاح الفاسد ، قال الصدر الشهيد : و ما ذكر غفر الدين كذلك قوله و لا يفتى به .

م : و هذا إذا عقد يمينه على المستقبل . و لو عقد يمينه على الماضي بأن قال « إن كنت تزوجت أمس فكذا » و كان تزوج امرأة نكاحا فاسدا : حث - فاسم النكاح مطلقا في المستقبل ينصرف إلى الجائز دون الفاسد ، و في الماضي ينصرف إلى الجائز و الفاسد جميعا ، إلا أنه لو صرح بالجواز في الماضي يبحث بالفاسد^١ ، و لو صرح بالجواز في المستقبل لا يبحث [بالفاسد]^٢ . فان نوى الجائز في الماضي أو نوى الفاسد في المستقبل دين فيما بينه و بين الله تعالى و في القضاء . و روى ابن سماعه في نوادره عن أبي يوسف إذا قال « إن كنت تزوجت اليوم امرأة صبدى حر » و قد كان تزوج امرأة نكاحا فاسدا : لا يبحث في يمينه ، و هذا خلاف ما ذكر في الجامع . و لو قال « إن لم أكن تزوجت اليوم امرأة صبدى حر » و قد كان تزوجها نكاحا فاسدا : لا يبحث في يمينه .

و لو حلف « لا يتزوج امرأة بغير أمرها » فان زوجها منه فضولى : لا يبحث في يمينه . و في المتن : إذا قال الرجل « لا تزوجن بالكوفة » فزوجه رجل ابنة الكبيرة ينفذ فبطلها الخبر فأجازت و هى بالكوفة : قد بر في يمينه ، و على هذا إذا قال « لا تزوجن يوم الجمعة » فزوجه رجل ابنة يوم الخميس فأجازت يوم الجمعة فعلى قياس المسألة المتقدمة ينبغي أن لا يبر^٣ .

و في العيون : إذا حلف الرجل « ليتزوجن سرا » فأشهد شاهدين فهو سر . و لو

- (١) و في المحيط : لأن النكاح في الماضي عينا بالمباشرة و بالأداء ، و الصفة في العين لتو .
- (٢) لأن النكاح في المستقبل لم يصرعنا ، و الصفة في غير العين معتبرة (٣) في نسخة « امرأة » .
- (٤) لأن التزوج وقع يوم الخميس فيبحث .

أشهد ثلاثا بحث .

و إذا حلف بالفارسية : اكر زن كنم - أو قال : اكر زن خوام - أو قال : اكر زن آرم ؟ قوله : اكر زن كنم ، و قوله : اكر زن خوام ، فارسية « إن تزوجت ، فتقع يمينه على العقد ، و قوله : اكر زن آرم ، اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : على العقد ، و قال بعضهم : هو على الفعل و هو آوردن - و هو الأظهر والأشبه .

و إذا حلف أن « لا يتزوج امرأة » فوكل رجلا حتى يتزوجها منه فزوجها منه : حنث في يمينه . و في الذخيرة : و كذلك إذا وكل رجلا أن يزوج له امرأة ثم حلف أن « لا يتزوج » فزوج منه الوكيل تلك المرأة : يحنث في يمينه . و في الفتاوى الخلاصة : و كذا لو جعل امرأها يدها ثم حلف « لا يطلق » .

و في الحثاية : لو وكل الحالف رجلا بالنكاح ، فزوج الوكيل امرأة نكاحا فاسدا :

لا يحنث الموكل .

و في المنتقى : إذا حلف « لا يتزوج امرأة » فزوج صبية : حنث في يمينه . و في الفتاوى الخلاصة : و لو حلف « لا يقسرى » فقسرى صغيرة : لم يحنث ، و في الحثاية : و المرأة في النكاح لا تقاول الصغيرة .

إذا حلف الرجل و هو ينفد أن « لا يتزوج من نساء بغداد » فبعث إلى واسطية ليتزوجها ، فحضرت الواسطية ينفد و تزوجها ؟ قال : إن كانت الواسطية حين دخلت ينفد و طئت ينفد ثم تزوجها الحالف يحنث لأنها صارت من نساء بغداد - و في الذخيرة : و هذا الجواب يجب أن يكون على قول أبي حنيفة رحمه الله - م : و إن كانت حين دخلت ينفد قالت « إن تزوجني فلان أفنت ينفد » إلا انصرفت إلى واسط : فهذه ليست من نساء بغداد فلا يحنث بتزوجها .

إذا حلف « لا يتزوج » لجن فزوجه أبوه : لا يحنث - و في الحجة : بخلاف ما إذا وكل وكيلا فزوجه وكيله : يحنث ، لأن الوكيل في النكاح نائب من كل وجه

(١) بل هذا قولها كما سيأتي ص ٤٧٨ س ١٠ .

فصار كباشرته بنفسه بخلاف المجنون لانه ليس بأهل - و عليه الفتوى، و فى الحانها :
و لو لم يمن و لكنته و كل وكيلا بالنكاح فقل الوكيل : حنث الحالف، و كذلك لو
كان التوكيل قبل اليمين فزوجه الوكيل بعد اليمين : حنث الحالف . م : و فى القدرى :
إذا حلف « لا يتزوج امرأة، فصار ممتوها فزوجه أبوه امرأة : يحنث فى يمينه .

عبد حلف أن « لا يتزوج امرأة، فزوجه المولى على كره منه : لا يحنث فى يمينه،
و لو أكرهه المولى حتى تزوج بنفسه : يحنث .

و فى الميرون : إذا حلف الرجل « لا يتزوج من نساء أهل البصرة، فتزوج جارية
ولدت بالبصرة و نشأت بالكوفة و وطئت بها : يحنث عند أبى حنيفة رحمه الله - و فى
الحجة . و هو المختار - م : و هذه المسألة تبين أن ما تقدم من مسألة الواسطة إذا
وطئت يفتاد قولها لا قول أبى حنيفة .

و فى جامع الجوامع : حلف « لا يتزوج من شاطىء دجلة، فلى أهل يشربون
من دجلة نفسها دون أنهارها .

م . و إذا حلف « لا يتزوج قروية، فقد قيل من كان خارج الرضى فهو قروى،
و هذا الجواب لا يستقيم فيمن يسكن فى قناه المصر، ألا ترى أن من يسكن ببخارا فى
ربكستان قوه أو فى رباط و ليات لا يسمى قرويا، و لو ذهبت امرأة مصرية إلى قرية
و ولدت ثمة ولدا فالولد قروى على قياس قول أبى حنيفة، وإن ذهبت إلى كرم فولدت
ثمة ولدا فالولد لا يكون قرويا .

و فى الحجة : و لو قال « يتزوج من أهل بلخ، فتزوج امرأة لم تكن ولدت قبل
اليمين . يحنث بالاتفاق .

و لو قال : كنت حلفت « كل امرأة أزوجهما هى طالق، فلا أدرى أ كنت بالغا
أم لا ؟ لا يحنث .

وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا حلف « لا يتزوج من نژاد فلان » فتزوج ابنته : يحنث ، ولو قال « من أهل بيته » فتزوج ابنة ابنته : لا يحنث .

وعن أبي يوسف فيمن حلف « لا يزوج ابنته الصغيرة » وفي الخائصة : أو : ابنته الصغير ، فأمر رجلا فزوجها : فهو حاث . وكذلك لو زوجها فضولى فأجاز فهو حاث . وعن محمد^٢ رحمه الله في فصل الفضولى أنه لا حنث على الأب . وفي الخائنة : وعن محمد في إحدى الروايتين لا يحنث بالتوكيل ولا بالإجازة ، وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنه يحنث بالتوكيل في الصغيرة خاصة . م : وإذا حلف « لا يزوج ابنا له كبيرا » وفي الخائنة : أو : ابنته الكبيرة ، فأمر رجلا فزوجها وأجاز الابن : لا يحنث - وفي الخائنة : إلا أن يباشر العقد بنفسه . ولو حلف أن « لا يزوج ابنة أخيه » أو : ابنة عمه ، فولت المرأة وكىلا بالنكاح فزوجها الوكيل ثم قبض الولي الحالف مهرها أو طلب الزوج بذلك : صح النكاح ولا يحنث الحالف .

م : وعن محمد رحمه الله في امرأة حلفت أن « لا تزوج نفسها » فزوجها رجل بأمرها أو بغير أمرها فأجازت : حنث - وهذه الرواية في الإجازة مخالفة للرواية المتقدمة . وكذلك البكر إذا حلفت أن « لا تزوج نفسها » فزوجها رجل بغير أمرها فبلغها الخبر فسكت : فهي حاته . ولو حلفت البكر « لا تأذن أحدا حتى يزوجه » فزوجها رجل وبلغها الخبر فسكت ، لا رواية لهذا الفصل عن محمد ، وإنما رواية في الرجل حلف « لا يأذن لعبده في التجارة » فرآه يبيع ويشترى فسكت فهو حاث . وعن أبي يوسف أنه لا حنث في المسألتين ، وروى مسألة البكر في المنتقى رواية بمجھولة أنها تحنث^٣ ، وفي الحجية : امرأة حلفت « لا تأذن في تزويجها » فزوجها أبوها فبلغها فسكت وهي بكر : صح النكاح ولا تحنث . وفي النوادر : عن أبي يوسف إذا حلف

(١) نژاد : الأصل والنسب (٢) من خل ، وفي بقية النسخ : أبي يوسف (م) في آر : لا تحنث .

«لا يزوج فلانة ، فأمر رجلا فزوجها : لم يحث ، ولو حلف « لا يتزوج » ، فأمر رجلا فزوجه يحث .

وفي الكافي : ولو قال لها بعد ما تزوج « إن طلقك فكذا » فهو على التلفظ به ، ولو قال لمن لا تحمل له : لا يحث إلا بالطلاق بعد النكاح الصحيح .
وفي الذخيرة : وفي التوازل إذا قال « والله لا أتزوج من أهل هذه الدار » وليس في الدار أهل ثم سكنها قوم فتزوج منهم - أو قال « لا أتزوج من بنات فلان » وليست لفلان ابنة ثم ولدت ابنة له فتزوجها : لا يحث ، قال الصدر الشهيد : ما ذكر هنا يوافق قول محمد ولا يوافق قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله . فقد ذكر في الجامع الصغير أن من حلف « لا يكلم امرأة فلان » وليس لفلان امرأة ثم تزوج امرأة وكلها الحالف : حث عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، خلافا لمحمد رحمه الله - وفي الحجة : والفتوى على قولها . ولو قال « لا أتزوج من أهل كوفة » فتزوج امرأة لم تكن ولدت يومئذ : حث في إيميه . وفي القدوري : إذا حلف « لا يتزوج ابنة فلان » فولدت له ابنة فتزوجها : لم يحث ، ولو قال « بنتا لفلان - أو : بنتا من بناته » . حث وتلزمه اليمين في قول أبي حنيفة رحمه الله . وقال أسد بن عمرو : لا يحث .

وفي الخاتمة : إذا حلف « لا يتزوج بالكوفة » ثم أراد أن يتزوج ، ذكر النصف في الحيل قال : يوكل الرجل وكيلا والمرأة وكيلا ثم يخرج الوكيلان من الكوفة ويعقدان النكاح خارج الكوفة لا يحث الحالف . ولو حلف أن « لا يتزوج امرأة بالكوفة » فتزوج بالكوفة امرأة وهي بالبصرة زوجها منه فضولى بغير أمرها فأجازت وهي بالبصرة : حث الحالف ، ويعتبر في هذا مكان العقد وزمانه لا مكان الإجازة وزمانها .

وفي الحجة : حلف بالفارسية : كه زن نيام ! قال بعض المشايخ : إنه يقع على الفعل وهو آرردن ، وقال بعضهم : يقع على المقد ، قال الشيخ أبو يعقوب : يقع على

المقد لأنه المتعارف - قال حسام الدين: وعليه الفتوى - قال صاحب الكتاب: والصحيح في عرف ديارنا إن كان الحالف قد تزوج امرأة قبل الحلف فيمينه على آوردن بخانه، وإن لم تكن له امرأة لمخلف فيمينه على المقد وعليه الفتوى . وفي الجامع الكبير: « إن دخل دارى هذه أحد فامرأته طالق » ونوى نفسه: طلقت، وإن لم ينو شيئا ودخل الحالف: لم يحنث - ولا فرق بينا إذا كانت الدار ملكا له أو لا، ولو لم يصف الدار إلى نفسه ولكنه قال « إن دخل هذه الدار أحد فكذا » فدخلها هو بنفسه: حنث، وبمثله « إن مس رأسي هذا أحد فكذا » . ونو لم يصف إلى نفسه وإكته قال « إن مس هذا الرأس أحد فكذا، فسه الحالف: لا يحنث » .

وفي المتقى: رجل حلف « لا يتزوج امرأة إلا على أربعة دراهم » فتزوج على أربعة فكل القاضى عشرة: لم يحنث - وفي الخاتبة: « ولذا لو زاد بعد العقد على مهرها لا يحنث » ج: « ولو حلف « لا يتزوج بالزيادة على دينار » فتزوج بالفضة بأكثر منه من حيث القيمة بأن تزوج بمائة قرة: لا يحنث » .

م: رجل تزوج امرأة فدخل بها ثم قال: قد كنت حلفت بطلاق كل امرأة ثيب أتزوجها! فتزوجت هذه ولم أعلم كونها ثيبا حتى دخلت بها فوجدتها ثيبا: وقع الطلاق عليها الحال، فبعد ذلك المسألة على وجهين: إن صدقته المرأة فيما قال: فلها مهر ونصف مهر - نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ومهر آخر بالدخول بها بعد ما وقع الطلاق عليها، وعليها العدة، وليس لها نفقة العدة ولا السكنى . ولا يجب الحد أيضا؛ وإن كذبت المرأة فيما قال: فلها مهر واحد، ولا يجب عليها الحد أيضا، قيل: إنما يقع الطلاق عليها في هذه الصورة إذا صارت ثيبا بالإصابة، فأما إذا صارت ثيبا بالوثبة أو بالطفرة أو بدور الدم لا يقع الطلاق .

(١) هكذا في جميع النسخ، ولكن الصحيح عندنا « يحنث » (٢) الرجوع إلى الجامع الكبير .

رجل قال « إن تزوجت امرأة كان لها زوج فهي طالق ، فطلق امرأته تطليقة بائنة ثم تزوجها : لا تطلق . وكذا إذا قال « إن تزوجت امرأة ثيبا - أو قال بالفارسية : اكر زن رومى كشاده خواهم ، فطلق امرأته التى دخل بها تطليقة بائنة ثم تزوجها : لا تطلق - و القول الاول راجع إلى اعتبار الغرض وهو قول أبى يوسف ، و القول الثانى راجع إلى اعتبار اللفظ وهو قول أبى حنيفة ومحمد ؛ وأصل المسألة فى الجامع : امرأة قالت لزوجها « إن تزوجت على امرأة فهي طالق ثلاثا ، فقال الزوج « بده طلاق ، تطلق . و فى الحجة : إذا قال الرجل « إن تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق » فتزوج امرأة ثم امرأتين : طلقت واحدة من الآخرين و الحيار إلى الزوج ، و لو تزوج امرأتين ثم امرأة : طلقت الأخيرة . و لو قال « إن تزوجت امرأتين فى عقدة فهما طالقان » فتزوج ثلاثا : طلقت ثنتان منهن و الباقى إليه .

تزوج امرأة بغير إذنها خلف « لا يتزوجها » قبلتها الخبر فرضيت . لم يحث . حلف « لا يطلق » فخالع الأجنبية امرأته و قبض الزوج بدل الخلع لم يحث . إذا قال لامرأته « إن فعلت كذا فأنت طالق و عبدى حر » لا يعتق العبد للحال . قال لعبد « إن فعلت كذا فأنت حر » فباعه ثم اشتراه ثم فعل ذلك الفعل : حث : كذا إذا أمر غيره باعتاق عبده ففعل .

م : إذا حلف « لا يتزوج بالزيادة على دينار » فتزوج على فضة هي أكثر من دينار قيمة : لا حث عليه . إذا حلف « ليتزوجن هذه المرأة اليوم » و لها زوج : فهذا على النكاح الفاسد .

و فى الحادى : و عن ابن مقاتل فى عبد حلف أن « لا يتزوج امرأة » فزوجه مولاه و هو كاره ؟ قال : يحث ، و قال الفقيه : لا يحث بخلاف المسكره على التزوج لانه وجد منه فعل التزوج . و سئل أبو نصر الدبوسى عن قال « والله لا تزوجن امرأة » ثم قال

(١) بل يتعلق بقوله « إن فعلت كذا » .

« لا تزوج امرأة الآن » ثم قال « لا تزوجن وأسكنها معك ، قال لامرأته : قال : لا يبحث - إلا في التي قال « الآن ، ما عاش وعاشت هي » .

م : قال محمد في الجامع : إذا قال الرجل لأجنبية « إن نكحتك فأنت طالق » تنصرف يمينه إلى العقد ، ولو قال لامرأته أو لجاريته : تنصرف يمينه إلى الوطء حتى لو طلق امرأته أو أغلق جاريته ثم تزوجها : لا يبحث في يمينه ، وهو نظير ما لو قال لأجنبية « إن راجعتك فكذا » ، كان يمينه على العقد ، ولو قال لمنكوحته « إن راجعتك فكذا » ، كان يمينه على المراجعة الحقيقية ، حتى لو طلقها ثم راجعها : يبحث في يمينه ، ولو تزوجها : لا يبحث . قال في إيمان الجامع . إذا قال لامرأة لا تحل له وهو يعرف ذلك « إن نكحتك فبدي حر » ، فهذا على صورة النكاح اللغوي . ولو قال « إن تزوجت الجدار ، إن تزوجت الحمار فبدي حر » ، لا تعتقد يمينه أصلا .

نوع آخر من هذا الفصل

في البيع والشراء

قال محمد رحمه الله في الجامع : إذا حلف الرجل « لا يبيع » فباع يباعا فاسدا . يبحث في يمينه . هكذا ذكر في ظاهر الرواية ، وفي النوادر عن أبي يوسف : لا يبحث - والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية .

وفي السراجية : حلف « لا يبيع بعشرة حتى يزيده » فباعه بتسعة : لم يبحث قياسا - وبه أخذنا .

وفي الخاتية : رجل حلف أن « لا يشتري من فلان شيئا » فأسلم الخائف إليه في ثوب : كان حاقا ، لأن السلم بيع و كان الإسلام شراء . رجل حلف أن « لا يشتري عبد فلان » ، فأجر داره من فلان بعبده : لا يبحث . رجل حلفه السلطان أن « لا يشتري طعاما للبيع » ، فاشترى طعاما ليته ثم بدا له فباعه : لا يبحث - وفي الظهيرية : وهو نظير ما لو حلفت

(١) أي لا يبحث في حياته وحياتها لإمكان البر .

المرأة أن لا تخرج إلى بيت والدها ، فخرجت للجلس ثم ذهبت إلى بيت والدها لم تحث .
 م : ولو حلف لا يشتري اليوم ، فاشترى خرا أو خنزيرا : يحث في يمينه .
 وفي الحثاية : قبض أو لم يقبض - م . وعن أبي يوسف : أنه لا يحث ، ولو اشترى
 مئة أو دما : لا يحث ، وكذا إذا حلف لا يبيع ، فباع بالمئة وبالدم : لا يحث .
 ولو حلف لا يشتري ، فاشترى مكاتباً أو مدبراً أو أم ولد : لا يحث في يمينه
 وفي الغيائية : هو الصحيح - م : هذا إذا اشترى هذه الأشياء ، أما لو اشترى شئاً
 بهذه الأشياء لم يذكر محمد هذا الفصل ، وحكى عن بعض مشايخنا أنه يحث كما لو اشترى
 بالخمر والخنزير ، وفي شرح الطحاوى : ولو اشترى بمئة أو بدم أو بجر : لا يحث .
 م : وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده أن من حلف لا يبيع ، فباع
 المدبر : لا يحث في يمينه . ولو اشترى عبداً من رجل قد علم المشتري أن العبد لغير
 البائع وأنه فضولى في البيع لم يأمره صاحب العبد به : حث في يمينه لوجود شرط
 الحث وهو الشراء ، فإن كان عقد يمينه على الماضي بأن قال : إن كنت اشتريت
 اليوم - أو قال : إن كنت بعت اليوم ، وقد كان اشترى شراءً فاسداً أو باع يبع
 فاسداً : يحث في يمينه أيضاً .

وقال محمد في الجامع الصغير : إذا قال : إن لم أبع هذا العبد فكذا ، فأعتق
 العبد أو دبره : حث في يمينه ، ولو كانت هذه المقالة للجارية وباقي المسألة بحالها ،
 فن مشايخنا من قال : لا يحث ، والصحيح أنه يحث . وفي شرح الطحاوى : لو
 حلف لا يبيع ، فباعه بخر أو خنزير أو بمدبر أو بأم ولد أو بمكاتب : يحث ،
 ولو باع بمئة أو بدم أو بجر : لا يحث . وفي الإسيجابي : ولو قال : إن لم أبع
 هذه الجارية فأمرأته طالق ثلاثاً ، فدبرها أو أعتقها على مال : تطلق امرأته ، وفي
 الفتاوى الخلاصة : ولو قال : إن لم أبع هذه الجارية اليوم فهي حرة ، فباعها على
 أنه بالخيار ثم فسخ البيع : لم يمتنع . م : وفي نوادر بشر عن أبي يوسف إذا قال لأمته

« إن لم أهلك فأنت حرة » و قد دبرها أو استولدها : عتقت في قول أبي حنيفة رحمه الله ، و كان أبو يوسف يقول أولا « لا تعتق » ثم رجع و قال بقول أبي حنيفة .
و في القدوري : إذا حلف الرجل « ليعين أم ولده » أو : هذه المرأة الحرة - أو : هذا الحر المسلم ، فباعهم : بر في يمينه عند أبي حنيفة ، و قال أبو يوسف : في الحر المسلم كذلك ، فأما في أم الولد و الحرة فاليمين على الحقيقة إن تردتا فسيئا و يعتا ، و قول محمد يجب أن يكون كقول أبي يوسف - و هذه المسألة فرع مسألة أخرى قال محمد في الجامع : إذا قال الحرة « إذا ملكتك فأنت حرة » أو قال لها : إذا اشتريتك فأنت حرة ، فارتدت و لحقت بدار الحرب - و العياذ بالله - فسيئ فملكها الحالف عتقت عندهما ، و على قول أبي حنيفة لا تعتق .

و في الذخيرة : رجل له امرأتان أعطته إحداهما دراهم ليشتري بها حنطة لأجل البيت ، فاشتري بها حنطة و أعطى تلك الدراهم في ثمن الحنطة إلا درهما واحدا فانه صرف ذلك الدرهم إلى حاجة أخرى ثم دفع ذلك الدرهم من مال نفسه في ثمن الحنطة عوضا عن الدرهم الذي صرفه إلى حاجة أخرى ، فقالت له المرأة الأخرى : إنك اشتريت لتلك المرأة الحنطة فاشتري مثلها ا فقال الزوج « اشتريتها بدرامهما » و حلف على ذلك بالطلاق ؟ قال : لا يقع الطلاق ، و لو كان قال « سيم خويش ندادها » ، إن أراد به كل الثمن : لا يقع الطلاق أيضا ، و إن أراد به « چیزے از سیم خويش در بهایے ابن گندم ندادها » : تطلق امرأته .

و في الحجة : حلف أن « لا يبيع عبده و لا يهبه » فباع نصفه و وهب نصفه : لا يحنث .

و في الخاتمة : رجل حلف أن « لا يأكل لحما اشتراه فلان » فاشتري فلان حنطة و ذبحها فأكلها الحالف : لا يحنث . رجل قال « إن أجرت داري هذه فهي صدقة

في المساكين ، ثم احتاج إلى الإجارة ؟ قالوا : يبيعها الحالف من غيره ثم يוכל المشتري الحالف فيؤاجرهما بعد القبض ثم يشتريها فيخرج عن يمينه بالإجارة وهي على ملك المشتري . قال رجل : والله لا أشتري بهذه الدرهم إلا لحما ، فاشتري ببعضها لحما وبعضها غير لحم : لا يكون حاثا حتى يشتري بكلها غير لحم ، ولو قال : لا أشتري بهذه الدرهم غير لحم ، فاشتري ببعضها لحما وبعضها شيئا آخر ؟ في القياس : لا يكون حاثا ، وفي الاستحسان يكون حاثا .

و في السراجية : حلف أن يبيعه اليوم ، فأسبل . أن يبيعه في ذلك اليوم شرط الخيار ثم يفسخ . و في التوازل : سئل محمد بن مقاتل عن رجل حلف أن يبيع عبده أو دابته أو غيرها ولم يوقت وقتا ففرق منه ؟ قال : لا يحنث ما لم يستيقن بموته . و في جامع الجوامع : « إن بعت أحدا ، فباع من اثنين : حنث إلا إذا عوى واحدا » .

م : و إذا حلف « لا يشتري لحما ، فاشتري رأسا : لا يحنث في يمينه ، وهذا بخلاف ما لو عقد يمينه على أكل اللحم فأكل رأسا حنث في يمينه . و لو حلف « لا يشتري رأسا ، فهذا على البقر والغنم عند أبي حنيفة ، وعندهما على رؤس الغنم - و في شرح الطحاوي : و لا يقع على رأس الإبل بالإجماع ، و لو كان يمينه على الأكل فهو على الاختلاف أيضا - م : و هذا اختلاف عصر و زمان ، و كان أبو حنيفة رحمه الله أولا يقول : هذا على رؤس البقر والغنم والإبل ، لما أنه رأى عادة أهل الكوفة أنهم كانوا يبيعون الرؤس الثلاثة في الأسواق ، ثم لما تركوا ذلك في رؤس الإبل رجع عن ذلك و قال : يمينه على رؤس البقر والغنم خاصة ، ثم إنهما لما شاهدا عادة أهل بغداد و سائر البلدان أنهم يبيعون في الأسواق رؤس الغنم خاصة قالوا : إن يمينه على رؤس الغنم خاصة . و هذا إذا لم تكن له نية ، فإن نوى الرؤس كلها فهو على ما نوى . و إذا حلف « لا يشتري شعرا ، فاشتري شعرا البطن : يحنث ، و لو اشتري شعرا الظهر الذي يخاطه اللحم - لم يذكر محمد هذه المسألة

(١) أي إن عبر المشتري بلفظ « أحد » فيشتمل الحلف على بيعه من رجلين ، و إن كان عبر المشتري بلفظ « واحد » فلا يشتمل اثنين .

في الاصل، وذكر شمس الائمة السرخسي أنه لا يحنث - وفي الخلاصة الحنانية : في قولهم . ومن المتأخر من ذكر في شرح الجامع الصغير أنه على الخلاف الذي في فصل الاكل ، والخلاف في فصل الاكل بين أبي حنيفة وصاحبه : على قول أبي حنيفة لا يحنث بأكل شحم الظهر ، وعلى قولهما يحنث ، ويحنث بأكل شحم البطن بلا خلاف . وفي شرح الطحاوي : ولو حلف « لا يشتري بهذه الدراهم خبزا » فاشترى وأضاف العقد إلى الدراهم ؟ ينظر : إن كان اشترى بها أولا ثم سلم الدراهم : لا يحنث ، ولو سلم الدراهم أولا ثم اشترى بها : حنث - وذكر في الجامع الكبير ما يدل على أنه يحنث في الحالين جميعا ، قال : لو حلف « إن بت هذا العبد بهذا الكر وهذا الألف فيها صدقة في المساكين » فباعه بها جميعا : حنث في يمينه ووجب عليه التصديق بالكر ولا يجب بالألف ، فلو لا أن العقد تعلق بالدراهم لما حنث . لأن المعلق بالشرطين لا يزيل إلا بعد وجود الشرطين . وإنما لم يلزمه التصديق بالدراهم لمضى آخر وهو أن اليمين لا تتعد إلا في الملك أو مضافا إلى الملك وقد وجدت الإضافة إلى الملك في الكر لأن الكر يملك بالعقد ، ولم توجد الإضافة في الدراهم إلى الملك لأن الدراهم لا تملك بالعقد وإنما تملك بالأخذ والقبض فقد أوجب التصديق بمال الغير فلا يلزمه ، وقال السرخسي الدراهم والدنانير لا يتعلق بها العقد استحسانا ولكن تعلق بها تعلقا ألا ترى إلى ما ذكر محمد في الجامع ، لو أن رجلا غصب من رجل ألف درهم واشترى بها عبدا وأضاف العقد إليها وقد الدراهم ثم باع العبد بالقرين لا تطيب له الزيادة ، ولو لا أن العقد تعلق بها تعلقا « طاب له الفضل » . كما لو اشترى أولا ثم نقد مال الغير يطيب له الفضل .

وفي الحجة : حلف « لا يشتري لامرأته حمامة » فاشترى لها خمارا : لا يحنث

(١) في جميع النسخ « وإلا لما حنث » (٢) في س و خ ل « إلا عند » (٣-٤) في جميع النسخ « وإلا لطاب له الفضل » .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على العقود : البيع والشراء) ج - ٤

لأنه لا يسمى الخمار جامعة ولهذا لا يجب على الزوج ، قال القاضي الإمام نجيب الدين : من أراد أن يخرج عن عهدة المهر من غير أن ينقد جميع المهر يفنى أن ينوى عد دفع الخمار وثوب الأبريشم والنظاف إلى امرأته من حساب مهرها ، وإذا جمع ذلك وبلغ مبلغ المهر فانه يخرج عن العهدة لأن إعطاء هذه الأشياء ليس بواجب على الزوج وتعتبر نية الزوج .

وفي جامع الجوامع ، لا يشتري طعاما ، فلي الخنطة والدقيق والحبز استحسانا ، وقياسا على كل معلوم .

وفي الذخيرة : إذا قال « إن اشترت فلانا فهو حر » فاشتراه لغيره هل تحل يمينه ؟ لم يذكر محمد هذه المسألة في شيء من الكتب وحكى عن أبي بكر البلخي ^١ قال لقاتل أن يقول تحل يمينه ، ولقاتل أن يقول لا تحل - وهو الأشبه - ولو قال لامرأته « إن اشترت فلانا فأنت طالق » فاشتراه لغيره أن اليمين تحل .

م : وفي المنتقى : إذا حلف « لا يشتري امرأة » فاشترى جارية لم تدرك : لم يحنث - وفي الغاية : بخلاف ما لو حلف أن « لا يتزوج امرأة » فتزوج صغيره . كان حاثا - م : ولو حلف « لا يشتري جارية » فاشترى عجموزا أو مرضعة : يحنث . وفيه أيضا : إذا حلف « لا يشتري غلاما من الروم - أو : من السند » هو على ذلك الجنس حينما اشتراه ، ولو قال « غلاما من خراسان » فاشترى غلاما خراسانيا بغير خراسان : لا يحنث حتى يشتري من خراسان .

وفي الجامع الصغير للإسيدي : رجل قال « إن تسريت جارية فهي حرة » فان تسرى جارية كانت في ملكه يوم حلف : فهي حرة ، وإن اشترى جارية قسرها : لم تنتق - وهذا في قول أصحابنا ، وفي قول زهر تنتق في الوجهين .

م : روى المصنف عن أبي يوسف إذا حلف الرجل أن « لا يبيع متاعه هذا

(١) أي الخمار في النفقة .

إلا بربح كثير ، فباعه بربح : يسئل التجار الذين يعالجون ذلك المتاع عنه . فان قالوا : هذا الربح في هذا المتاع كثير : لا يحنث ، وإن قالوا : قليل : يحنث . و في المتنق أيضا : قال في الجامع الصغير : وإذا قال الرجل : هذا العبد حر إن بعت . فباعه على أنه بالخيار : عتق ، وكذا لو قال المشتري : إن اشتريته فهو حر ، فاشتراه على أنه بالخيار ثلاثة أيام فانه يعتق : و لو كان المشتري قال : إن اشتريته فهو حر ، فاشتراه على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام : لا يعتق العبد ، و ذكر القدوري في شرحه أن من حلف : لا يبيع ، فباع فيما فيه خيار البائع أو المشتري : حنث في قول محمد . و لم يحنث في قول أبي يوسف ، و بين بما ذكر القدوري أن ما ذكر في الجامع الصغير قول محمد .

و في الظهيرية : رجل حلف أن لا يبيع هذه الدراهم ، فتزوج امرأة عليها . لا يحنث ، و لو تزوجها بالدار ثم جعل الدار عوضا عن الدراهم : حنث .

و في الخانية : رجل قال لجاريته : إن لم أبعك إلى شهر فانت حرة ، ثم ظهر بها منه حمل في الشهر حل له أن يطأها في الشهر ، ثم تبطل البيز في قول أبي حنيفة و محمد إذا جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر و يحل له وطؤها بعد ذلك . و على قول أبي يوسف لا يحنث و لا يحل له وطؤها .

رجل حلف : لا يأكل من رمان اشتراه فلان ، فاشتراه فلان مع غيره رمانا فأكل الحالف : حنث . و لو قال : والله لا آكل رمانة اشتراها فلان ، و المسألة بحالها : لا يكون حاثا .

م : وإذا حلف : لا يشتري صوفا ، فاشترى شاة على ظهرها صوف : لم يحنث ، و لو اشتري شاة حية على ظهرها صوف بصوف : يحنث ، و ذكر في موضع آخر و إذا حلف : لا يشتري صوفا ، فاشترى إهابا عليه صوف لم يحنث ، و قال أبو يوسف : كان أبو حنيفة يقول اللبن و الصوف سواء ، و قال أبو يوسف : أدع القياس في اللبن و لا أجعل له حصة من الثن لأنه مغيب فلا يحنث في يمينه . و في الخانية : و لو أشار إلى شاة

و قال « لا أبيع هذا الصوف » فباعها بدرهم : حنث .

حلف « لا يشتري آجرا ، أو حلف « لا يشتري جصا ، فاشترى دارا مبنية بذلك : لا يحنث في يمينه ، و لو حلف « لا يشتري ثمرة » فاشترى نخلا فيها ثمرة و شرط الثمرة لنفسه : يحنث ، و كذلك لو حلف « لا يشتري بقلا ، فاشترى أرضا فيها بقل و شرط البقل لنفسه : يحنث في يمينه - و في الظهيرية : و كذا لو حلف « لا يشتري شجرا ، فاشترى أرضا فيها شجر : لا يحنث .

م : و إذا حلف « لا يشتري لحما ، فاشترى شاة حية : لا يحنث ، و كذلك إذا حلف « لا يشتري زيتا ، فاشترى زيتونا ، أو حلف « لا يشتري جديا ، فاشترى شاة حاملا - و على هذا جميع ما يدخل في البيع تبعا ، و لو حلف « لا يشتري رأسا - أو : ألية ، فاشترى شاة مذبوحة عليها رأس أو ألية : يحنث ، و في الفتاوى الخلاصة : و كذا لو حلف « لا يشتري بابا من الساج ، فاشترى دارا لها باب من الساج : حنث ، و كذا لو حلف « لا يشتري نخلا ، فاشترى أرضا فيها نخل ، كما إذا حلف « لا يشتري حائطا ، فاشترى دارا . و لو حلف « لا يشتري خشبا ، فاشترى أرضا فيها شجر : لا يحنث .

م : إذا حلف لا يشتري فضة ، فاشترى خاتما فيه فضة : يحنث في يمينه ، و لو اشترى سيفاً مفضضا : لا يحنث في يمينه . و لو حلف « لا يشتري فضا ، فاشترى خاتما فيه فص : لا يحنث في القياس ، و ذكر في المتقى أيضا : إذا حلف « لا يشتري فضا ، فاشترى خاتما فيه فص : يحنث ، و كان ما ذكر جواب الاستحسان قال ثمة : يحنث و إن كان ثمن العص أقل من ثمن الحلقة .

و في الخاتية : رجل حلف أن « لا يشتري ياقوتة ، فاشترى خاتما فيه فص من ياقوت : كان حاثا . و لو حلف « لا يشتري زجاجا ، فاشترى خاتما فيه من زجاج : إن كان الفص لا يزيد من ثمن الحلقة لا يكون حاثا . و إن يزيد كان حاثا .

و في الحجة : و لو حلف « لا يشتري دهنا ، فهو على كل دهن حرت الماده

الفتاوى التاتارغانية (كتاب الايمان - الحلف على العقود : البيع و الشراء) ج - ٤

عليه . ولو حلف « لا يشتري بنفسجا » فهو على الدهن و الورق ، قال الشيخ أبو الفضل الكرماني : في عرف ديارنا يطلق على الورق و المعتبر فيه العرف .

م : إذا قال « إن بست غلامى هذا أحدا من الناس فكذبا » فباعه من رجلين : يحنث . و كذا إذا قال « إن أكل هذا الرغيف أحد » فأكله اثنان : حنث في يمينه .

و فى الظهيرية : و لو حلف « لا يشتري ثوبا جديدا » فالجديد ما لا يكون غسلا و إن كان وسخا . و فى الفتاوى الخلاصة : لو حلف « از ان باغ بيش ازين پنج خيك ' ياورده أم » أو قال « زياده از پنج خيك ياورده أم » و يك خيك ديكر بود فارغ : لا يحنث . و لو حلف « لا أبيع هذا العبد » فباع نفس العبد منه بكذا ؟ فقد قال برهان الدين : يحنث لأنه ينمقدها بيمين حقة ، و لا يقال بأن بيع نفس العبد من العبد إعتاق حكما ، لا أقول مع أنه إعتاق حكما لكنه بيع حقيقة و اليمين انصقت على لفظ البيع حقيقة و قد وجد و يحنث .

م : و فى نوادر هشام عن محمد فيمن حلف « لا يشتري قيصا » فاشتري قيصا مقطعا غير محبب : لا يحنث . إذا حلف « لا يشتري حديدا » فاشتري إناه فيه مسامير حديد : لا يحنث ، و لو اشترى الباب بحديد منفصل : إن كان الحديد المنفصل أقل لم يحنث ، و إن كان أكثر جاز الشراء و يقع الحنث به .

إذا حلف و قال « الله ما اشتريت اليوم شيئا » و قد كان اشترى فى ذلك اليوم بالتعاطى فقد قبل : يحنث في يمينه . و فى الذخيرة : و هو اختيار ظهير الدين المرغيناني - م : و فى مجموع النوازل وضع المسألة فى طرف البيع فقال إذا حلف « أن لا يبيع الخبز » لرجل و أعطاه دراهم لأجل الخبز و دفع إليه الخبز ؟ قال : لا يحنث ، و ذكر فى شهادات الفتاوى ما يؤكد ما ذكر فى مجموع النوازل : فقال : لا يبيع لمن عين ذلك أن يشهد على البيع بل يشهد على التعاطى . و فى الذخيرة : و كان الشيخ أبو منصور المازيندى

(١) خيك : الزرق المملوء بالماء (٢) س ، خل « شهادات الفتورى » .

يقى بعدم الحنث ، ونص في المتقى أيضا على عدم الحنث . م : باع من رجل عبدا وسله
إليه ثم حلف البائع أن لا يشتري منه ، ثم أقاله المشتري ؟ قيل : لا يحنث في يمينه .
وفي الذخيرة : وهذا استحسان ، والقياس أن يحنث . م : و لو أقاله بمائة دينار
وقد اشتراه بألف : يحنث في يمينه ، وهذا الجواب يتأني على قول أبي يوسف ومحمد .
وفي الحاشية : وكذا لو أقاله بأكثر من الثمن الأول أو بأقل : حنث .

م : قال محمد رحمه الله : رجل ساءم رجلا ثوب فأبى البائع أن ينقصه من اثني عشر .
فقال المشتري : عبده حر إن اشتراه باثني عشر ، ثم اشتراه بعد ذلك بثلاثة عشر : يحنث في يمينه ،
وذلك لو اشتراه باثني عشر درهما ودينارا أو اشتراه باثني عشر درهما وثوبا : يحنث
في يمينه ، و لو اشتراه بأحد عشر درهما ودينارا - وفي الذخيرة : أو بأحد عشر درهما
وثوبا - لا يحنث في يمينه ، وهذا جواب القياس ، أما جواب الاستحسان فيبغى
أن يحنث لأن الدرام والدينارين جملا جنسا واحدا فيما عدا حكم الربا استحسانا ، فصار كأنه
باعه باثني عشر درهما وزيادة ؛ وذكر القياس والاستحسان في مثل هذه المسألة في آخر
الباب وصورتها : إذا قال صاحب الثوب : عبده حر إن باعه بعشرة دراهم إلا بأكثر ،
أو قال : إلا بأزيد ، فباعه بتسعة دنانير : لا يحنث في يمينه استحسانا ، وقال مشايخنا ذكر
القياس والاستحسان في مثل هذه المسألة قال : و لو كان صاحب الثوب حلف فقال
« عبده حر إن باع هذا الثوب بعشرة دراهم ، فباعه بأحد عشر درهما أو بعشرة دراهم
ودينار أو ثوب : لا يحنث في يمينه ، و لو حلف « لا يبيعه منه بعشرة حتى يزيده ، فباعه
بأحد عشر أو بعشرة دنانير : لا يحنث في يمينه ، و لو باع بتسعة لا يحنث أيضا - وفي
الفتاوى الخلاصة : وبمثله لو قال « عبدي حر إن بعت بعشرة إلا زيادة - أو : أكثر من
عشرة ، فباعه بتسعة : يحنث ، و لو قال « عبدي حر إن بعت بعشرة حتى يزداد ، فباعه
بتسعة ودينار : لم يحنث ، وكذا لو باعه بتسعة دون الدينار - م : و لو قال « عبده حر

إن اشترته بشرة إلا أقل ، فاشتره بقسمة ودينار : يحث استحسانا .
 وإذا سلّم الرجل رجلا عبده فأراد البائع ألفا وسأله المشتري بخمسمائة ،
 فقال البائع : فهو حر إن حطّلت عنك عن الألف شيئا ، ثم قال بعد ذلك : بتك
 العبد بخمسمائة ، فقبل المشتري البيع أو لم يقبل ، حث البائع ، ولو كان البائع قال عند
 المساومة : إن حطّلت عن ثمنه شيئا فهو حر ، وباقي المسألة بحالها : لا يعتق العبد ،
 ولو حط عن ثمنه شيئا بعد ذلك انحلت العيين لوجود شرطه ولكن لا يعتق العبد ،
 وكذلك لو وهب له بعض الثمن في هذه الصورة قبل قبض الثمن أو بعده : حث في
 يمينه ، ولو حط عنه جميع الثمن أو وهب منه جميع الثمن : لا يحث ، ولو أبرأه عن
 بعض الثمن : إن كان قبل قبض الثمن حث في يمينه .

وفي الخلاصة : حلف : لا يشتري من هذين الرجلين ، لا يحث حتى يشتري
 منهما . وفي الثانية : رجل قال لأمته : إن بعث منك شيئا فأنت حرة ، ثم باع نصفها
 من زوجها الذي ولدت منه أو باع نصفها من أيها : لا يقع عتق المولى عليها بحكم
 العيين ، وكذا لو قال : إن اشتريت شيئا من هذه الجارية فهي مدبرة ، ثم اشتراها
 هو وزوجها الذي ولدت منه : فهي أم ولد لزوجها ولا يقع عليها تدبير المشتري -
 كرجلين بينهما عبد دبره أحدهما واعتقه الآخر مما : كان العتق أولى ، وكذا لو حلف
 أحد الرجلين بتدبيره إن اشتراه ، وحلف الآخر بعتقه إن اشتراه ، ثم اشتراه كان العتق أولى .
 وفي الخاوي : حلف : لا يدخل دارا اشتراها زيد ، فاشترى زيد الدار
 ثم اشترى هو منه فدخل : لم يحث ، ولو وهبها منه فدخل : حث لأنه لا ضمان فيها
 ولا يرفع حكم شراء الأول . وفيه : مزارع ورب الأرض تشاجرا فقال : اكر
 ازان كشت مرا بكار آيد زن دى كذا الخصده وداسه واقسهام ثم إن الخائف
 باع نصيبه أو أقرضه أو وهبه من غير شرط عوض ثم اشترى قال : يحث ، ولو أودع
 عبد إنسان ثم إن المودع استهلكه بأكل أو بيع أو غير ذلك بغير إذنه حتى ضمن له

المثل فأعطاه من غير تلك الحطة فأثقه في حاجته : لا يحنث إذا لم يتفع بذلك .
وفي الفتاوى الخلاصة : عن أبي يوسف رحمه الله في رجلين بينهما ثمانون
شاة حلف أحدهما أنه لا يملك أربعين ، فهو حانث وعليه الزكاة ، وليس
هكذا في العييد فانه لو حلف لا يملك أربعين عبداً ، كان صادقا إذا كان
ثمانون عبدا بينهما .

م : حلف الرجل أن لا يبيع داره ، فأعطاه في صدق امرأته : حنث في
يمينه ، قال الصدر الشهيد : يجب أن يكون الجواب فيه على التفصيل : إن تزوجها على
الدار لا يحنث ، وإن تزوجها على دراهم أو دنانير فأعطاهما الدار عوضا عن الدنانير
والدراهم : حنث في يمينه . حلف بتق جاريته على بيعها بهذا اللفظ : إن لم أبع هذه
الجارية اليوم فهي حرة . فباعها على أنه بالخيار تم فسخ البيع : لم يحنث ولم تعتق
الجارية ، وفيه أيضا : إذا وكل الرجل رجلا أن يبيع عبده فباعه ثم إن الأمر خاصم
المشتري وقعه إلى القاضي وطالبه بالنهن ، يسمع للمشتري أن يحلف : باقه ما عليه كذا ،
يريد به ليس عليه تسليم كذا فيكون صادقا فيه .

حلف الرجل أن لا يشتري لفلان ثوبا ، فأمره فلان أن يشتري لابنه الصغير
ثوبا فاشتراه . لا يحنث ، وكذا لو أمره أن يشتري لعبده ثوبا فاشتراه : لا يحنث .
وفي الخاتمة : رجل حلف لا يبيع لفلان ثوبا . فباع الخائف ثوبا للخلوف عليه :
حنث الخائف أجاز المخلوف عليه أو لم يجوز . ولو باعه الخائف وهو لا يريد بذلك أن
يكون البيع للخلوف عليه وإنما يريد بيعه لنفسه : لا يكون حانثا . رجل قال : إن اشتريت
اليوم شيئا فهو صدقة ، فاشتري غلاما بخارية : لزمه الصدق . ولو حلف أن لا يبيع
عبده - أو ثوبه ، فأمر غيره لا يحنث للأمر ، وإن كان الخائف من الإشراف لا يبيع
بنفسه : حنث . وإن كان الخائف ممن يباشر العقد بنفسه مرة ، ويغوض إلى غيره

اخرى تعتبر الغلبة .

م : إذا قال لبيد : « إن اشتريت هذا العبد بأذن فهو حر » ثم أذن له في التجارة فاشترى هذا العبد : يحنث - وفي الظهيرية : ولو كان أذن له في الطعام فاشترى العبد : لا يحنث - والمأذون في نوع مأذون في الأنواع كلها .

نوع آخر

في الهبة والصدقة والإجارة والاستيجار والعارية والشركة والقرض والاستقراض والكفالة والاستدانة والوصية

قال في الجامع : إذا حلف لا يبيع^١ لفلان شيئاً فوهب له شيئاً ولم يقبل - وفي الخاتمة : أو قبل ولم يقبض - م : يحنث في يمينه استحساناً ، وهو قول علمائنا الثلاثة - وفي الكافي : وقال زفر : في قول لا يحنث ما لم يقبل ، وفي قول ما لم يقبض - وفي الظهيرية : هذا إذا كان الموهوب له حاضراً . أما إذا كان غائباً لا يحنث عند الكل - م : وعلى هذا الصدقة والهبة والنحلة والهبة - وفي الخاتمة : وكذا لو وهب هبة غير مقسومة^٢ حنث عندنا ، وكذا لو أعمره أو نحله أو بعث بها إليه مع رسوله أو أمر غيره حتى وهب : حنث الخالف - وفي الظهيرية : وكذا لو أجاز هبة الفضولي - ولو حلف لا يبيع لفلان ، فوهب على عوض : حنث ، ولا يحنث بالصدقة في يمين الهبة .

م : وإذا حلف لا يبيع فلاناً شيئاً ، ثم أعاره ولم يقبل منه : حنث في يمينه عند علمائنا الثلاثة ، وأما القرض فليس بقرض دون القبول في قول محمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف ، وفي رواية أخرى عن أبي يوسف أن القبول ليس بشرط ، وإذا حلف لا يقرض ، فأقرض ولم يقبله المستقرض : لا يحنث عند محمد وفي إحدى الروايتين عن أبي يوسف ، وفي رواية أخرى عنه أنه يحنث ، والاستقراض بدون الإقراض استقراض ، فإذا حلف لا يستقرض من فلان شيئاً ، فاستقرض ولم يقرضه فلان : يحنث في يمينه ؛

(١) في النسخ لا يبيع ، والصواب ما أثبتناه (٢) س ، خل : غير مقبوضة .

و الإجارة بدون القبول ليست بإجارة في ظاهر الرواية ، وعن أبي يوسف أنها إجارة .
فالحاصل أن كل عقد فيه بدل مالى فالحلف عليه لا يوجب الحنث بدون القبول ، وما
ليس فيه بدل مالى أصلاً فالحلف عليه يوجب الحنث بدون القبول في قول محمد وإحدى
الروايتين عن أبي يوسف . وفي رواية أخرى لا يوجب ؛ والرهن بدون القبول ليس
برهن ، فإذا قال « أقرضنى فلان ولم أقبل ، لا يصدق » ، وهذا إنما يتأتى على قول من
يقول بأن القرض بدون القبول ليس بقرض ؛ وإذا حلف « لا يهب عبده لفلان » فوهب
رجل عبد الحالف من ذلك الرجل بغير إذنه وأجاز الحالف ذلك : حنث في يمينه . هكذا
رواه ابن سماعة عن محمد .

وفي الحثانية : ولو حلف « لا يهب » فأعار : لا يحنث ؛ ولو حلف « لا يتصدق
على فلان » فتصدق ولم يقبل : حنث في يمينه . رجل قال « إن وهب لى فلان عبده
فأمرأته طالق » فوهب فلان ولم يقبل الحالف : حنث الحالف .
م : وفي نوادر بشر عن أبي يوسف ولو حلف الرجل « إن وهب لى فلان هذا
البد فهو حر » فقال فلان : قد وهبته لك فقال الحالف « قد قبلت » وقبض : لم يحنث .
وفي الحثانية : قال أبو يوسف : لا يحنث ؛ ولو حلف أن « لا يكتب عبده » فكاتبه غيره
بغير أمره فأجاز الحالف : حنث في يمينه كما يحنث في التوكيل .

وفي جامع الجوامع : وهب مكرها لحلف أنه لم يهب : لا يحنث .
م : رجل أكره امرأته على حبة مهرها فوهبته منه ثم ادعى الزوج عليها الحبة
هل يسما أن تحلف « بآقه ما وهبت » ؟ قال الصدر الشهيد : الخار ما قاله الفقيه أبو الليث إنه
ينبى لها أن تقول للقاضى « سله يدعى حبة بالطوع أو بالكراهة » فان قال : ادعى حبة
بالطوع كان لها أن تحلف « بآقه ما وهبت » .

رجل قال لآخر « والله لأهيك هذا اليوم مائة درهم » فوهب مائة له على رجل

(١) لأنه لما قال « أقرضنى » فقد أقر بالقبض فلا يصح الرجوع عنه .

و أمره بقبضتها : بر في يمينه ، و لو مات الواهب و لم يقبض الموهوب له المائة لا يتمكن من أخذها لأنها صارت ملك الورثة . و في الفتاوى الخلاصة : رجل حلف ليتصدق به اليوم بألف درهم . فاشتري له رغيفا بألف درهم فقدها : لا يحنث . و كذا لو قال : إن أعنت عبدا بألف درهم .

م : و في نوادر بشر عن أبي يوسف إذا حلف « لا يؤاجر هذه الدار من فلان ، و قد كان آجرها قبل اليمين كل شهر بدرهم ثم تركها في يده و جعل يتقاضاه أجر كل شهر قد سكنها : لا يحنث ، و لو سأله أجره كل شهر لم يسكنها بعد : يحنث في يمينه .

سئل شيخ الإسلام عن رجل له مستغلات حلف بطلاق امرأته كذا إن مستغلتها را بخله فهداها فاجرت امرأته المستغلات و قبضت الأجرة و أفقتها و أعطت زوجها : لا يحنث في يمينه . و في الحاشية : و كذا لو تركها في أيديهم و استوفى غلة كل مدة عند اقتضاها . م : و إن كان الزوج قال للسأجرين « أقصدوا في هذه المنازل » فهذا الفصل لم ينقل عن شيخ الإسلام و قيل : ينبغي أن يكون هذا إجارة و يحنث في يمينه .

و في الحاشية : رجل آجر داره سنة ثم قال للسأجر « و اقه لا أتركك في داري » ثم قال له « اخرج من داري » يصير بارا . و في جامع الجوامع : حلف الأجير حالة العقد أن ينصحه و لا يفارقه : صلى مدة الإجارة ، حلف أن يتصدق بخله داره فأكل يتصدق بمثله ، و عند محمد لا .

م : رجل حلف « لا يستير من فلان شيئا ، فأرده على دابته : لا يحنث ، و إذا حلف « لا يعير ثوبه من فلان » فبعت المحلوف عليه و كيلا لقبض المستعار فأطاره ، اختلف فيه زفر و يعقوب : على قول أحدهما يحنث . و في جامع الجوامع : حنث عند زفر ، م : قال الصدر الشهيد : و عليه الفتوى . و هذا إذا أخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة بان قال « إن فلانا يستير منك كذا » ، فأما إذا لم يقل ذلك : لا يحنث . و في الحاشية : رجل حلف « أن « لا يستير من فلان شيئا » فاستعار منه حائطا ليضع عليه جنودا :

كان حاشا .

م : و إذا حلف «لايستدين ديناً ، فزوجه امرأة» : لا يحث ، وإن أخذ الدرهم في سلم : يحث . و في الحاشية : ويحث بالقرض .

م : وستل شمس الإسلام الأوزجدي عس وهب من آخر شيئا في حالة السكر و حلف أن «لايرجع في هذه الهبة ، ولا يأخذ منه» ، ثم إن الموهوب له وهب ذلك الشيء من آخر فأخذه الواهب الحالف منه ؟ قال : لا يحث في يمينه .

إذا حلف «لا يستعير من فلان شيئا ، ينصرف إلى كل موجود تصح إطرته و ذلك عين يتنفع به مع بقاء عينه . فإن دخل دار المحلوف عليه ليستق من بئر فاستعار منه الرشاء و الدلو ؟ اختلف المشايخ رحمهم الله فيه ، منهم من قال : يحث ، و منهم من قال : لا يحث في يمينه .

إذا حلف الرجل «لا يشارك فلانا» ، ثم إن الحالف شارك بمال لابنه الصغير : فالشريك هو الابن دون الأب . إذا حلف الرجل «و الله لا أشارك فلانا» فهذا على ما عليه كلام الناس من الشركة في التجارات ، فإن اشتريا عبدا : لم يحث ، و لو قال «و الله لا يكون بيني و بينك شركة في شيء» ، فاشترى عبدا أو ما أشبهه : حث . و كذلك إذا قال «و الله لا أشارك فلانا في شيء» ، ثم اشترى دارا أو عبدا بينهما : حث ، وإن ورناء و قد حلف «لا يشارك في شيء» : لم يحث . و في الظهيرية : و لو حلف «لا يشارك فلانا» ، فأخرج كل واحد منهما دراهمه و اشتركا : حث الحالف - خطا : أو لم يخطا . و في الحاشية : رجلان ورثا مالا أو رقيقا فقال أحدهما «و الله ما بيني و بين فلان شركة في شيء» ، كان حاشا ، و لو قال «و الله ما بيني و بين فلان شركة» ، ولم يقل «في شيء» : لا يكون حاشا .

م : إذا حلف «لا يشارك فلانا في هذه البلدة» ، فخرجا عن حد البلدة فشاركاه ثم

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على العقود: الشركة والوديعة والكفالة) ج - ٤

دخلا البلدة وعملا : فان أراد باليمين عقد الشركة : لا يحث ، وإن أراد العمل بشركته : يحث ، وإذا دفع أحدهما إلى صاحبه مالا مضاربة فكذلك ، وإذا حلف لا يعمل مع فلان شيئا في القصارة أو غيرها ، فعمل مع شريكه يحث ، ولو عمل مع عبده المأذون : لا يحث . ولو حلف لا يشارك فلانا ، فشارك شريكه : لا يحث في هذا الباب أيضا .

إذا حلف الرجل لا يشارك أخاه ، ثم بدا له ؟ فالحيلة : في ذلك إذا كان الحالف ابن كبير أن يقع الحالف ماله إلى ابنه مضاربة بنصيب قليل ويأذن له أن يعمل فيه برأيه ثم إن الابن يشارك عمه : فإذا شارك عمه وعملا كان الربح الذي للابن على ما اشترطاً - وفي الحافة : والفاضل على ذلك إلى نصف الربح يكون للابن ولا يحث الابن لأنه لم يشارك المحلوف عليه . ولو كان مكان الابن أجنبي فالجواب كذلك . رجل حلف أن لا يشارك فلانا ، ثم إن الحالف دفع إلى رجل مالا بضاعة وأمره أن يعمل فيه برأيه فشارك المرفوع إليه المال الرجل الذي حلف رب المال أن لا يشاركه : يحث الحالف ، وإن كان المبيع حلف أن لا يشارك أحدا ، فدفع المال شريكه : لا يحث في يمينه .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو حلف « لا يؤجر هذه الدار » وقد أجر قبل الحلف فتركها وتقاضى أجرها كل شهر : لا يحث . ولو سألته أجر شهر لم يسكنها بعد : يحث إذا أصطاها الآجر .

م : رجل حلف « لا يوصي بوصية ، فوفى في مرض الموت شيئا : لا يحث . رجل حلف أن « لا يكفل » أو « لا يقر » قال « إن كفلت بمال - أو : نفس - فله على أن اتصدق بفس » وكفل : لزمه الوفاء به . وفي جامع الجوامع : حلف

(١) قد مضت هذه المسألة ص ٤٩٧ .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على العقود : الكفالة والحوالة والوديعة) ج - ٢

« لا يكفل عنه شيئا » فكفل بالنفس : لا يحنت ، وكذا لو كفل عن كفيله بأمره .
هم : المكفول له بالمال إذا حلف الكفيل باین لفظ : زن از تو به طلاق كه روى خود
از من بكشى ، لحلف ثم إن الكفيل أو الاصيل أدى الدين : بطلت اليمين . إذا حلف
زيد أن « لا يكفل من عمرو » ، ولعمرو على زيد دين فأحال عمرو بذلك خالدا على
زيد وقبل زيد الحوالة : إن كان لخالد على عمرو وهو المحلوف عليه دين حنت زيد .
وإن لم يكن لخالد على عمرو دين لم يحنت .

وفي الكبرى : حلف « لا يصلح فلانا - أو : لا يتخاصمه » فوكل من فعله :
لم يحنت - كذا قال أبو يوسف بخلاف ما لو حلف « لا يهب - أو : لا يقضى ديناً » -
أو : لا يقتضى ، فأمر غيره ففعل : يحنت . وفي الخاتمة : رجل قال لامراته « إن
لم تكفلينى بمال فأنت طالق » فقالت : أشهدوا أنى كفلت لفلان بماله على زوجى ؟
قال أبو حنيفة ومحمد : الضمان باطل واليمين باقية ، وقال أبو يوسف : الضمان جائز
واليمين منهية ، رجل قال « إن كفلت لرجل بعدلية أو نصف عدلية فأمرأته كذا »
ثم كفل بشرة دراهم غطرية : لا يحنت فى يمينه ، لأن فى الايمان يعتبر اللفظ فلا
يحنت - كما لو حلف أن « لا يهب لفلان درهما » فوجه ديتارا : لا يكون حاثا .

وفي الفتاوى : رجل لآ قال خر لفلان عندك ديلاج ودية فقال « اكر كسى
وا بنزد من وديعت است فكذا » ولغيره عند ودية : يحنت .

وفي النسفة : سئل عن حلف « لا يدخل دار فلان » فاستأجر فلان دار جاره
واسعة صالحة لاتخاذ الولية فهذا الحالف حضر الولية فيها ودخل هذه الدار المستأجرة
هل يحنت ؟ فقال : إن قل المعبر متاعه من داره وسلمها إلى المستعير وقل المستعير
متاعه إليها : حنت ، وإلا فلا .

(١) س ، خل ، أو لا يقضى ديناً .

فوع آخر

في اليمين على اليمين

قال محمد رحمه الله : إذا حلف الرجل أن « لا يحلف يمين أبدا » ثم قال لامرأته « إن قت أو قعدت أو أكلت أو شربت فكذا » أو أضاف ذلك إلى نفسه فقال « إن قت أو قعدت فكذا » حث في يمينه وعق عبده . و لو قال « أنت طالق إن شئت أو هويت أو أحببت أو رضيت أو أردت » أضاف هذه الأشياء إلى المرأة أو إلى نفسه : فهو سواء ولا يكون يمينا ولا يحث في يمينه الأولى . و لو قال لها « أنت طالق في غد » فهذا ليس يمين ، و لو قال « إذا جاء غد فأنت طالق » : فهذا يمين . و لو قال لها « أنت طالق للسنة » فهذا ليس يمين ، وكذلك إذا قال لها زوجها « إذا حضت و طهرت » : فهذا ليس يمين - بل هو تفسير الطلاق السني . و لو قال « إذا حضت فأنت طالق إذا حضت حيتين » : فهذا ليس يمين ، و لو قال لها « إذا حضت ثلاث حيض فأنت طالق » لم يذكر هذا الفصل في الكتب ، قال مشايخنا : ينبغي أن لا يكون يمينا لأن بعد الحيضة الثالثة وقت وقوح الطلاق السني فأمكن أن يحمل هذا تفسيراً لقوله « أنت طالق للسنة » . و لو قال لها « إذا حضت ثلاث حيض أربع حيض » لم يذكر هذا الفصل في الكتب أيضا و حكى الجصاص عن السرخي أنه يمين و يحث في يمينه الأولى ، وغيره من المشايخ قال : هذا ليس يمين ولا يحث في يمينه الأولى . و لو قال لها بطلاق سنيها بالشهور بأن كانت آتية أو صغيرة « أنت طالق إذا أهل الحلال » أو قال : « إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق » : فهذا ليس يمين - و هو تفسير الطلاق السني في حقها ؛ و لو كانت من ذوات الحيض و قال « أنت طالق رأس الشهر » : فهذا ليس يمين . و لو قال لها « أنت طالق إذا جاء رأس الشهر » : فهو يمين - و الكلام فيه نظير الكلام في قوله « أنت طالق غدا » أنت طالق إذا جاء الغد .

روى عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال لها « أنت طالق » في سفر الحاج - أو : ذبح

الناس ، كان يمينا ، ولو قال « في الأضي » لا يكون يمينا . وفي المستق : عن محمد برواية ابن سماعة إذا قال « يوم تفطرين فأنت طالق » فهذا يمينا و يعتق العبد .
 وفيه أيضا : إذا حلف أن « لا يطلق امرأته » ثم أراد أن يفارقها فالحيلة فيه . أن يتزوج رضية و ترضعها المحلوف بطلاقها فبين منه و لا يحنث الزوج في المين ، وفيه أيضا : إذا قال « إن حلمت بالعتق فكذا » ثم قال لامته « إن مت فأنت حرة » فهذا تدبير وليس حلف فلا يحنث في يمينه ، ولو قال « كل مملوك أملكه فهو حر » فقد حلف بالعتق .
 وفي الجامع : إذا قال لها « إن حلفت بطلاقك فأنت طالق » وكرر ثلاثا : وقعت تطليقتان إن كانت ممدخولا بها ، فإن أعاد القبول مرة أخرى : وقعت الثالثة . وفي الظهيرية « لو قال لامراته « إن أحريت طلاك على لسانى فأنت طالق ثلاثا » ثم قال لها « إن فعلت كذا فأنت طالق » طلقت باليمين السابقة .

م : نوع آخر

في الطلاق و العناق

قال محمد : إذا زوج امرأة لا نحل له ثم قال لها « إن طلقك فبدي حر » فهذا على التكلم بالطلاق . وفي الظهيرية . و لو حلف « ليطلس فلانة اليوم » و فلانة أجنبيه أو مطلقة ثلاثة أ ، من لا يحل له مكاحها أبدا فتصرف يمينه إلى صورة الطلاق . وفي الصغرى : كما و حلف « يتزوج هذه المرأة اليوم » و لها زوج : هذا على النكاح الفاسد .
 م : و لو قال لامرأة لا نحل له « إن طلقك فبدي حر » فقال لها في الحال « أنت طالق » لا يعتق عبده عند أبي حنيفة و إنما يعتق إذا تزوجها ثم طلقها . و لو قال لامرأة تحل له « إذا طلقك فبدي حر » لا يحنث في يمينه ما لم يتزوجها نكاحا صحيحا ثم يطلقها .
 قال محمد رحمه الله في البرادات . إذا حلف الرجل أن « لا يطلق امرأته » و لا يعتق عبده ، هو كل رجلا بالطلاق أو العناق فطلق الوكيل أو أعتق : يحنث في يمينه . في الحائنة :
 (١) أى إن تنفك « بآنت طالق » يعتق عبده مع أن المرأة ليست مولا بالطلاق .

وكذا لو طلقها فضولى أو أعتق فأجاز بالقول حث في يمينه ، وكذا لو قال لها « أنت طالق إن شئت » فشاءت أو قال لها « اختارى نفسك » فاختارت . وفي الظهيرة : ولو حلف « لا يكتب » فوكل بالكتابة أو كاتب عبده غيره فبلغه الخبر وأجاز : حث . م : ولو وكل رجلا أن يعتق عبده أو يطلق امرأته ثم حلف أن « لا يطلق أو لا يعتق » ثم طلق الوكيل أو أعتق : حث في يمينه . ولو قال « عبده حر إن دخل هذه الدار » أو قال لامرأته « أنت طالق إن دخلت هذه الدار » ثم حلف أن « لا يطلق » لا يعتق ، ثم دخل عبده أو امرأته هذه الدار حتى وقع الطلاق أو العناق : حث في يمينه قياسا . وفي الاستحسان لا يحنث : ولو حلف أن « لا يعتق عبده » أو « لا يطلق امرأته » ثم قال لبعده « إن دخلت الدار فأنت حر » أو قال لامرأته : « إن دخلت الدار فأنت طالق » ثم دخل العبد أو المرأة الدار حتى وقع العتق أو الطلاق : يحنث في يمينه . وفي الكافي : ولو وكل رجلا بالبيع ثم حلف أن « لا يبيع » ثم فعل الوكيل : لا يحنث إلا إذا كان الخائف من لا يباشر بنفسه فيحنث تصرف يمينه إلى الأمر بذلك ويحنث إذا فعل الوكيل . م : ولو قال لامرأته « طلق نفسك » أو قال لبعده « أعتق نفسك » ثم حلف أن « لا يطلق أو لا يعتق » ثم أنها طلقت نفسها أو أعتق العبد نفسه في المجلس : حث الخائف في يمينه . و روى عن محمد أنه لا يحنث . والصحيح ظاهر الرواية ، وفي المتن : إن محمدا كان يقول في هذه المسألة ألا أن لا يحنث في اليمين ثم رجع وقال يحنث . وكذلك لو قال لامرأته « أترك يدك في الطلاق » أو قال لبعده « أترك يدك في العناق » ثم حلف أن « لا يطلق » أو لا يعتق ، فطلعت المرأة نفسها أو أعتق العبد نفسه حث في يمينه . ولو قال لامرأته « أنت طالق إن شئت » أو قال لبعده « أنت حر إن شئت » ثم حلف أن « لا يطلق » أو لا يعتق » ثم شاء ما جعل إليهما حتى وقع الطلاق والعناق : لا يحنث . وفي الحاشية : وهو كما لو قال « إن دخلت الدار فأنت طالق » ثم حلف أن

(١) كذا في جميع النسخ ، وفي المحيط : حث إلا أن في هامش نسخة من المحيط لا يحنث

« لا يطلق ، فدخلت الدار : يقع الطلاق و لا يحنث الحالف .

و فى فتاوى الفضل : إذا قال لابنته بالفارسية : اكر از شوئے يروى آتى مادر تراطلاق ! غلظها الأب أو غيره بغير أمرها و أجازت ؟ حكى عن بعض المشايخ أنه لا تطلق أمها .

م : إذا حلف الرجل « لا يعتق عبده » فأدى العبد مكانته إليه و عتق ؟ فإن كانت الكتابة قبل البين : لا يحنث ، وإن كانت بعدها : حنث ، رجل قال لامرأته « إن طلقتك فكذا » ، فألى منها فضت مدة الإيلاء من غير قربان حتى وقع عليها تطليقة بحكم الإيلاء : حنث الزوج فى يمينه - و فى الحثاية : و قال زفر : لا يحنث - م : و فى المتنق : إذا آلى منها فبانت بالإيلاء أو كان عينا فخاصته إلى الفاضى و فرق بينهما و كل شئ من ذلك يكون طلاقا فانه يحنث به الزوج الحالف ، فهذا إشارة إلى أن فى فصل العنة يقع الحنث أيضا - و فى الحثاية : و قال زفر لا يحنث ، و عن أبى يوسف فيه روايتان : و لو جر الحالف و طلق امرأته : لا يحنث .

م : رجل قال لامرأته « إن حلفت بطلاقك فأنت طالق » ثم قال لها « إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله » : لا يحنث فى يمينه . إذا قال لامرأته « إن تكلمت بطلاقك فببى حر » ، ثم قال لها « إن شئت فأنت طالق » ، فقالت « لا أشاء » : لا يعتق - و فى الحثاية : قال بعضهم يعتق عبده ؛ و كذا لو قال « إن تكلمت بالشرك » ، ثم قال إن الشرك لظلم عظيم ، و قال الحسن : ينوى فى جميع ذلك و له ما نوى ، فان قال « لم أنو شيئا » فلا أراء حاثا ، فقال الفقيه أبو الليث : القول الأول أحب إلى ، و بعضهم اختاروا قول الحسن - إذا قال لها « إن حلفت بطلاقك فأنت طالق » ، ثم قال لها « أنت طالق إن شاء الله تعالى » فعلى قول أبى يوسف تطلق - و فى الحثاية : و لا تطلق فى قول محمد . و فى الكافى : و لو قال ثلاثا لامرأته قبل الوطء « إن كلمتك فأنت طالق » :

(١) يس ، خل « امرأة ابها » .

حلت للحلف الأول بالحلف الثاني ، وينقذ الحلف الثاني عندنا خلافاً لغيره ، وتحل
اليمين الثالثة ولا تنقذ الثالثة ، ولو لم يحلف بالثالثة حتى تزوجها ثم كلها : طلقت باليمين
الثانية عندنا خلافاً لغيره ، ولو قال ثلاثاً : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق . تنقذ الثانية
اضافاً لأن شرط الحنث الحلف ولا حلف بلا ذكر جزاء ، ولا ينحل بالثالث لأنه لم يكن
حلفاً لعدم الملك والإضافة إليه ، فإن نكحها وحلف بطلاقها بأن قال : إن دخلت
الدار فأنت طالق : حث في اليمين الثانية ، وإن قال قبل التزوج : إن نكحتك فدخلت
الدار فأنت طالق : تحل الثانية لوجود الشرط وهو الحلف ولا يحنث لعدم الملك .
ولو قال لامرأته ثلاثاً وقد وطأ إحداها : إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان .
طلقت كل واحدة بالحلف الثاني لوجود الشرط وينقذ الثاني في حقها لقيام الملك
ولم يقع بالثالث شيء ، وإن نكح غير الموطوءة وحلف بطلاقها طلقاً بالثاني ، ولو حلف
بطلاق الموطوءة بعد ذلك طلقت الموطوءة باليمين الثالثة .

ولو قال مرتين لموطوءته : كلما حلفت بطلاقكما فأنتما طالقان . تقع على كل
واحدة طلقان ، ولو قال : كلما حلفت بطلاق كل واحدة منكما فكل واحدة منكما طالق ،
- مرتين - أو قال : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما هي طالق أو فصاحبها طالق ، أو قال
: فالأخرى طالق : طلقت كل واحدة منها واحدة ؛ ولو قال : كلما حلفت بطلاق
واحدة منكما فأنتما طالقان - أو : فكل واحدة طالق : طلقت كل واحدة فنتين ؛ ولو قال
: كلما حلفت بطلاق واحدة منكما طالق ثلاثاً - مرتين : تقع الثلاث فيوقع على أيتها
شاء ولا يملك التفريق - وفي الكافي : كما لو قال : إذا جاء غد فاحداكما طالق ثلاثاً .
له أن يوقع الكل على واحدة في الغد ولا يملك التفريق . ولو قال ثلاثاً وقد وطأ
إحداها : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فأنتما طالقان . طلقت كل واحدة فنتين كما
فرغ من الثانية ، وطلقت الموطوءة أخرى عند الثالثة ، ولو نكح غير الموطوءة وحلف

بطلاقها : طلقت أخرى . ولو قال «كلمة حلفت بطلاقك واحدة منك طالق» - مرتين : لا يقع شيء^١ ، و لو زاد على المرتين ؟ لم يذكر في الكتاب وقالوا : لا تطلق إلا إذا عني بها غير الأولى ، و لا فرق في هذه المسألة بين أن تكونا موطوءتين أو لا . و لو قال «كلمة حلفت بطلاق واحدة منك فهي طالق» - أو : «كلمة حلفت بطلاق واحدة منك هي واحدة منك طالق» تقع واحدة وإليه اليان ، و إن عكس فتتان . و لو قال ثلاثا و قد وطأ إحدهما «كلمة حلفت بطلاقك أفتما طالقان» : طلقت كل واحدة حين فرغ من اليمين الثانية و لا يقع عند الثالثة ، فلو نكح غير الموطوءة ثم حلف بطلاقها : وقعت على كل واحدة فتتان لهما - الشرط .

الفصل الثاني عشر

في الحلف على الافعال

هذا الفصل يشتمل على أنواع أيضا

نوع منه

في الصلاة و الصوم و الحج

إذا حلف أن «لا يصلي» فصلي صلاة فاسدة بأن صلى بغير طهاره مثلا : لا يحنث في يمينه استحسانا ، و لو بوى العاسد : صدق ديانة و قضاء . و لو كان عقد يمينه على الماضي بأن قال «إن كنت صليت» فهذا على الجائز و العاسد جمعا ، و إن نوى الجائز في الماضي خاصة : صحت يمينه فيما بينه و بين الله تعالى و في القضاء . و في الخلاصة : النكاح و الصلاة و كل فعل يتقرب به إلى الله تعالى يقع على الصحيح دون العاسد .

و لو قال «عبده حر إن صلى اليوم صلاة» فصلي ركة ثم قطعها . لا يحنث في يمينه استحسانا ، و لو قال «عبده حر إن صلى اليوم» و لم يقل «صلاة» فصلي ركة . يحنث في يمينه . و لو كان حلف «لا يصلي» و لم يقل صلاة : فالما يحنث إذا قيد الركة

(١) لم يوجد الشرط و هو الحلف بطلاقها .

السجدة . حتى أنه إذا اقتشع الصلاة و ركع ولم يسجد لا يحنت في يمينه - و في الكافي : و القياس أن يحنت بالشروع كما في الصوم ، و في الظهيرية : و لم يذكر محمد رحمه الله أنه إذا قعد الركعة بالسجدة يحنت بنفس السجدة أو يشرط رفع الرأس عن السجدة لوقوع الخنث ؟ و قد اختلف المشايخ قال بعضهم : يحنت بنفس السجدة ، و قال بعضهم : بشرط رفع الرأس للحنث .

م : و في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف إذا قال الرجل لعبده « إن صليت لمة فأنت حر » فصلى ركعة بسجودها ثم تكلم ؟ قال : لا يعتق ، و إن صلى ركعتين و قد قدر التشهد : عتق بتمام الركعة - و هكذا ذكر القندوري .

و في المنتقى : إذا حلف « لا يصلي خلف فلان » فامه فلان و قام الحالف عن يمينه ؟ قال : هو حائث إن لم تكن له نية ، و إن نوى أن يكون خلفه : لم يدين في القضاء . و في نوادر بشر : عن أبي يوسف رجل قال « والله لا أصلي معك » فصليا خلف الإمام ؟ قال : يحنت إلا أن يكون نوى أن يصلي معه ليس معها غيره .

و إذا حلف « لا يصلي صلاة » فصلى ركعتين و لم يقعد قدر التشهد ؟ فقد قيل : يحنت في يمينه ، و قد قيل : لا يحنت ، و قيل : إن عقد يمينه على النفل لا يحنت في يمينه ، و إن عقد يمينه على الفرض و هي من ذوات التثنية وكذلك ، و إن عقد يمينه على الفرض و هي من ذوات الأربع يحنت في يمينه و هو الأظهر و الأشبه .

و في النوازل : لو حلف أن « لا يسجد » أو حلف أن « لا يركع » ففعل ذلك في الصلاة أو في غير الصلاة فإنه يحنت ، و كذلك قراءة القرآن . و في فتاوى آمو : حلف « لا يصلي اليوم بجماعة » فاعتدى بواحد أو أم واحدا : يحنت و إن كان المأموم صيا .

م : و لو حلف « لا يصلي الظهر » لم يحنت حتى يشهد بعد الأربع ، و كذلك إذا

حلف « لا يصلي الفجر » لم يحث حتى يشهد بعد الركعتين ، وكذلك إذا حلف « لا يصلي المغرب » لم يحث حتى يشهد بعد الثلاثة ؛ وعن محمد بن رجل قال « والله ما صليت اليوم صلاة » ، يعني بجماعة وإن الصلاة بغير جماعة ليست بصلاة وكانت نيته على هذا ؟ قال : يسه فيما بينه وبين الله تعالى ، وكذلك إذا قال « ما صليت اليوم الظهر » ، يعني ظهر أمس أو أول أمس فإنه يسه فيما بينه وبين الله تعالى ، ولو قال « ما صليت الظهر » ، يعني في جماعة لم تسمع النية عندي في هذا ؛ ولو صلى الظهر في السفر ثم قال « والله ما صليت الظهر » ، يعني ظهر مقيم فإن النية تسمع في هذا فيما بينه وبين الله تعالى ؛ وروى المصنف عن محمد رحمه الله إذا قال « ما صليت الظهر » ، يعني وحده وقد صلاها في جماعة لم يدين . وعن أبي يوسف رحمه الله إذا قال الرجل لغيره « إن لم أصل الظهر معك اليوم فأمرأتى طالق » فأدرك منها ثلاث ركعات وسبقه بركعة : لزمه الطلاق . ولو كان قال « إن صليت الظهر اليوم إلا معك » : لم يحث فأما يحث إذا صلى كلها وحده . ولو حلف « لا يصلي الظهر خلف فلان أو معه » فأدرك معه أول الصلاة فأحدث وذهب فتوضأ ورجع وقد فرغ الإمام فصلاها بعدها : لا يحث ، ولو كان حلف أن « لا يصلي الظهر بصلاة فلان » : حث . وفي الثانية : ولو حلف أن « لا يصلي الظهر بصلاة فلان » ، فدخل معه في الظهر فأحدث الإمام في أول الصلاة أو بعدها صلى ثلاث ركعات وقدم الخائف فصلي الخائف ما بقى وسلم فقد صلى الظهر بصلاة فلان فهو حاث ، وكذا لو أدرك معه منها ركعة وصلى ما بقى .

م : ولو حلف « لا يصلي معه أو خلفه » ، ركبه معه ثم نس في الركعة الأولى حتى فرغ الإمام منها ثم اتبعه فيها وصلى ما بقى معه : حث في يمينه . ولو حلف « لا يصلي معه الجمعة » ، ثم إن الإمام أحدث وقدم الخائف وصلى بهم الجمعة : لا يحث ، ولو كان حلف « لا يصلي بصلاته » ، وباق المسألة بحالها : حث في يمينه .

و عن أبي يوسف رحمه الله رواية مجهولة : إذا حلف الرجل « لا يؤم أحدا »

فافتح الصلاة بنفسه لا يريد أن يؤم أحدا لجهل قوم و اقتدوا به و لم ينو أن يؤمهم :
 حث قضاء و لا يحنث ديانة ؛ فان كان هذا الرجل الذى حلف أشهد قبل الدخول أنه
 لا يؤم أحدا لجهلهم و اتسموا : لا يحنث قضاء و ديانة ؛ و لو كان هذا الحالف شرع فى صلاة
 غيره فأحدث الإمام بعد ما صلى الرابعة و تشهد و قدم الحالف و انصرف فلم بهم
 الحالف فهو إمامهم فيما بقى عليهم ؛ و لو كان صلى هذا الحالف بالناس الجمعة و نوى
 أن يصلى نفسه الجمعة و لا يؤم : لا يحنث فيما بينه و بين الله تعالى و يحنث فى القضاء -
 قال : و كان ينبغي أن تكون الجمعة فاسدة و لكنى أستحسن بأن أدامها تام له و لهم .
 و لو أمهم فى صلاة جنازة أو جمعة تلاوة : لا يحنث فى يمينه أصلا - و فى الظهيرية :
 و ذكر التاطفى فى المسألة الأولى أنه إذا نوى أن لا يؤم أحدا صلى خلفه رجلا ن : جازت
 صلاتهما و لا يحنث ، لأن شرط الحث أن يقصد الإمامة و لم توجد .

و فى الحائفة : و لو حلف أن « لا يؤم فلانا » - لرجل بينه - فصلى و نوى أن
 يؤم الناس فصلى ذلك الرجل مع الناس خلفه : حث الحالف و إن لم يعلم .
 م : إذا حلف الرجل « لا يصلى بهم » لم يحنث حتى يركع و يسجد ، قال أبو يوسف :
 و هكذا قال أبو حنيفة رحمه الله .

و إذا قال « عبده حر إن صليت الجمعة مع الإمام » و قد كان أدرك الإمام فى
 الركعة الثانية و صلاها مع الإمام فلما فرغ الإمام قام و قضى الركعة الأولى : لا يحنث فى
 يمينه ، و لو كان أدرك الإمام فى الركعة الأولى و صلى معه : حث فى يمينه ، و لو اقتح
 الصلاة مع الإمام ثم نام حتى سلم الإمام ثم قام فصلى : حث فى يمينه - و فى الحائفة :
 و كذا لو اقتح الجمعة مع الإمام ثم أحدث قعب و توضأ ثم عاد بعد ما فرغ الإمام
 و أتم صلاته : حث ؛ قال : إلا إن عنى شيئا فهو على ما عنى يريد به ، إذا نوى المتابعة
 و الاقتداء به على سبيل المقارنة لا غير أو نوى المتابعة و الاقتداء به على سبيل المقارنة
 لا غير فان بدون التية يتصرف إلى الاقتداء و المتابعة المطلقة سواء كان على سبيل المقارنة

أولا على سبيل المقارنة ، فان نوى أحدهما على الخصوص يدين فيما بينه وبين الله تعالى ، وهل يدين قضاء ؟ لم يذكر هذا الفصل في الكتاب ، ولا شك أنه لا يصدق فيما إذا نوى المتابعة لا على سبيل المقارنة ، وإذا نوى المتابعة على سبيل المقارنة فقد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : يصدق وإن كان فيه تخفيف ، وبعضهم قالوا : لا يصدق قضاء .

لوقال بعده حر إن أدرك الظهر مع الإمام اليوم ، فأدركه في التشهد ودخل معه : حنث .

و إذا حلف الرجل قال : والله ما أخرت صلاة عن وقتها ، وقد كان نام عن صلاة حتى خرج وقتها فصلاها : فقد قيل : يحنث . وقيل : لا يحنث .

و إذا حلف « لا يصلي بأهل هذا المسجد ما دام فلان يصلي فيه ، فرض فلان ثلاثة أيام ، لم يصلي فيه أو كان فلان صحيحا ولم يصلي فيه ، فصل الخالف بعد ذلك فيه : لا يحنث .

حلف « لا يصلي في هذا المسجد ، فزيد فيه فصل في موضع الزيادة : لا يحنث ، ولو حلف « لا يدخل في مسجد بني فلان ، فزيد فيه فدخل في موضع الزيادة : حنث - هكذا قيل .

وفي القدوري : رجل قال لامرأته « إن لم تصلي الساعة ركعتين فأنت طالق ، فقامت و كبرت لحاضت ، أو قال لها « إن لم تصومي غدا فأنت طالق ، فصامت من

الغد لحاضت : حنث في يمينه - وقيل : هذا الجواب مستقيم على قول أبي يوسف^٢ ، غير مستقيم على قولهما كما في مسألة الكوز^٣ ، وبيل : لا بل هذا الجواب مستقيم على قول الكل .

وفي الذخيرة : رجل قال لامرأته « إن لم تصلي اليوم ركعتين فأنت طالق » لحاضت قبل أن تشرع في الصلاة أو بعد ما صلت ركعة ؟ حكى عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني

(١) لأن وقت الصلاة قائم إذا استيقظ هو من نومه ، وفي الهندية « والصحيح أنه إن كان نام قبل دخول الوقت و اتبعه بعد حروجه لا يحنث ، وإن كان نام بعد دخول الوقت يحنث

كذا في الوجيز للكردي » (٢) لأن اليمين تنعقد عند أبي يوسف وإن كان المحلوف عليه غير قادر (٣) مسألة الكوز : إن حلف « ليشربن ماء هذا الكوز » و ليس في الكوز ماء : تنعقد اليمين عند أبي يوسف خلافا لها .

أه كان يقول: إن كان من وقت الحلف إلى وقت الحيض مقدار ما يمكنها أن تصل ركعتين تعتد اليين عند الكل وتطلق، وإن كان أقل من ذلك لا تعتد اليين عند أبي حنيفة وعمد رحمهما الله ولا تطلق، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعتد اليين وتطلق على قياس مسألة الكوز، والصحيح أن اليين تعتد عند الكل على كل حال ويقع الطلاق، وأصل المسألة ما ذكر محمد إذا قال الرجل «و الله لأصومن اليوم الذي يقدم فيه فلان» قدم فلان بعد ما أكل أو قبله ولكن بعد الزوال: حنث في يمينه عندهم جميعا، إذا ثبت هذا الحكم في مسألة الصوم ثبت في مسألة الصلاة.

وفي الهداية: ولو حلف «لا يصلي صلاة» لم يحنث ما لم يصل ركعتين.

م: رجل قال لامرأته «إن تصبchi غدا» ولم تصل فأنت طالق، فأصبحت و شرعت في الصلاة فطلعت الشمس؟ أفقت شمس الأئمة الحلواني بعدم الوقوع، وأفقت ران الإسلام على السغدى بالوقوع - وقول ركن الإسلام أظهر - وفي الفتاوى الخلاصة: هذا لو غسلت كل عضو ثلاث مرات، ولو غسلت مرة وأمكنها أن تصل قبل طلوع الشمس أجاب شمس الأئمة الحلواني أنها لا تطلق.

و في الكافي: ولو حلف «لا يصوم رمضان بالكوفة» لا يحنث إلا بصوم كل الشهر بها. ولو حلف «لا يصوم رمضان بالكوفة» وهو مريض بها ولم يصب: لم يحنث. ولو قال «إن أفطرت بالكوفة» فهو على كينوته يوم الفطر بها، حتى لو كان بها يوم الفطر ولم يأكل ولم يشرب. حنث. ولو قال «إن أفطرت عندك الليلة» فهو على حقيقة الإفطار.

وفي شرح الطحاوى: لو حلف «لا يصوم» أو: «لا يصلي»، فصام بغير النية أو صلى بغير الطهارة: لا يحنث، وكذلك في الماضي إذا قال «إن كنت صحت» أو: «صليت» أو: «تزوجت»، وهل ذلك كله فاسدا حنث في يمينه.

(١) والصحيح أنه لا يحنث - راجع لمسألة النكاح ص ٤٧٦ ومسألة الصلاة ص ٥٠٦.

و فى الحادى : سئل أبو القاسم عن حلف « إن فلت كذا فلي صوم كصوم شهر رمضان ، ثم فل ؟ قال : بصوم متفرقا إن شاء و متصلا إن شاء ، و قيل : يلزمه متابعا كصوم شهر رمضان ، غير أن أبا القاسم يقول : قوله « كشهر رمضان » فى الوجوب لا فى التابع فلا يلزمه التابع - و به نأخذ .

و سئل عبد الكريم بن محمد عن حلف بصوم سنة أو بالحج ، و كان فى بلده فيه يقى بخروجه عن هذه اليمين بالكفارة و قد مات و قوى الأحياء بخلافه ؟ قال : إن كان عنده أن ذلك الميت أهله من هؤلاء . جاز و إلا فلا .

و سئل أبو الفضل الحدادى^١ عن قال « لله على صوم سنة إلا الايام التى أمرض فيها » و كان به علة من المرض ؟ فقال « عنت به هذه العلة » : يصدق و يجوز له أن يفطر ، قيل له : أرايت لو أفطر أيجب عليه قضاء الايام التى مرض فيها ؟ فقال : لا لاها مستثناة من الجملة .

و فى السراجية : حلف « لا يصوم أبدا ، فاص يوما : حنت ، بخلاف قوله « لا أبدا » فانه يقع على جميع العمر . م : و إذا حلف « لا يصوم اليوم » يعنى به اليوم الآتى فأصبح صائما ثم أفطر : لا يحنث فى يمينه ، و كذلك إذا حلف أن « لا يصوم يوما » فأصبح صائما ثم أفطر : لا يحنث فى يمينه ، و لو حلف « لا يصوم صوما » فأصبح صائما ثم أفطر - لم يذكر محمد هذا الفصل فى كتبه . و ذكر السكرخى رحمه الله فى كتابه أنه لا يحنث فى يمينه . و حكى عن القاضى أبى الهيثم أنه إذا نوى المصدر^٢ : يحنث فى يمينه ، و إن لم ينو المصدر : لا يحنث ، و عن بعض مشايخ العراق : يحنث و إن لم ينو المصدر . و لو حلف « لا يصوم ، فأصبح صائما ثم أفطر : يحنث فى يمينه .

و إذا حلف « لا يهيج » فهو على الصحيح دون الفاسد . و إذا حلف « لا يهيج

(١) من آر ، و فى البقية « التهجندى » (٢) المصدر - لا شرع فى الصوم فصار مصداق المعنى المصدرى و لا يقال إنه صام إلا إذا استكمل الصوم .

حجة ، فأحرم بالحج : لم يبحث حتى يقف بعرفة - رواه ابن سماعة عن محمد . و روى بشر عن أبي يوسف أنه لا يبحث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة . و لو حلف لا يكثر - أو : لا يكثر عمرة : لا يبحث حتى يحرم بالعمرة و يطوف أربعة أشواط - رواه بشر عن أبي يوسف رحمه الله .

نوع آخر منه

في الوضوء و الغسل

إذا حلف لا يتوضأ من الرفاف ، فرعف ثم بال ثم توضأ أو بال ثم رعف و توضأ : فالوضوء منهما جميعا و يبحث في يمينه - هكذا ذكر في المتقى . وفيه أيضا : إذا حلف الرجل لا يغتسل من امرأته هذه من جنابة ، فأصابها ثم أصاب امرأة أخرى له أو أصاب امرأة أخرى له ثم أصاب المحلوف عليها و اغتسل : فهذا اغتسال منها و يبحث في يمينه . وكذلك المرأة إذا حلفت أن لا تغتسل من جنابة - أو : من حيض ، فأصابها زوجها و حاضت فاغتسلت : فهو اغتسال منها و تبحث في يمينها . و روى عن أبي حنيفة فبين قال : إن اغتسلت من زينب فهي طالق ، و إن اغتسلت من عمرة فهي طالق ، فجامع زينب ثم جامع عمرة و اغتسل : فهذا الاغتسال منها و يقع الطلاق عليهما .

و ذكر الشيخ الإمام عبد الرحيم الكرمني في شرح كتاب الصلاة : في باب الغسل للحيض و الجنابة أن الحائض إذا أجنب لا يجب عليها الاغتسال حتى تطهر من الحيض و إذا طهرت اغتسلت فظاهر الجواب أن الاغتسال منها ، و قال أبو عبد الله الجرجاني : يكون من الأول دون الثاني . وكذلك الرجل إذا رعف ثم بال فالوضوء يكون من الأول عند أبي عبد الله الجرجاني رحمه الله : فالحاصل أن على قول أبي عبد الله الجرجاني إذا اجتمع الحدان فالوضوء بهما يكون من الأول اتحد الجنس أو اختلف ، و قال الفقيه أبو جعفر الهندواني : إن اتحد الجنس بأن بال ثم بال أو رعف ثم رعف و أشباه ذلك فالوضوء من الأول ، و إن اختلف الجنس بأن بال ثم رعف أو رعف ثم بال

فالوضوء يكون منهما ، و قال الشيخ الإمام عبد الرحيم : ' إذا كان أحد الحدين أغلظ فالوضوء من أغلظها - كما إذا رُغف أو بال ثم أجنب ، وقد وجدنا الرواية عن أبي حنيفة أن الوضوء يكون منهما فرجنا إلى قوله . و فائدة هذا الاختلاف إنما تظهر في مسألة الحلف التي ذكرناها إذا حلف أن 'لا يتوضأ من الرغاف' فرغف ثم بال و توضأ : حث في يمينه بلا خلاف ، و إن بال أولاً ثم رُغف و توضأ : فلي قول أبي حنيفة لا يحث في يمينه . و على ظاهر الجواب يحث في يمينه . و كذلك على قول الفقيه أبي جعفر رحمه الله يحث .

و في الخلاصة الحاتية : لو قال له 'إن غسلتكَ' فهو على الحياة و الموت جميعاً . و في الحجة : امرأة حلفت أن 'لا تقسل رأسها من جلبة زوجها' لجامعها مكروه . أرجو أن لا تَحْت .

و في الحاتية : رجل حلف أن 'لا يتوضأ بكوز فلان' . ولم ينو شيئاً فصب فلان عليه الماء من كوزه فتوضأ : حث في يمينه .

م : نوع آخر منه

في الأكل

إذا حلف الرجل أن 'لا يأكل' ، فالأكل أن يوصل إلى جوفه ما يتأق في المضغ و الهضم سواء كان مضغاً ثم ابتلعه أو ابتلعه غير مضغ ، حتى أن من حلف 'لا يأكل هذه البيضة' . أو : هذه البجزة ، فابتلعها كذلك حث في يمينه . و في الذخيرة : و إذا كان في فمه شيء . لحلف أن 'لا يأكل' ، فابتلع ذلك الشيء الذي كان في فيه ؟ ذكر في فتاوى أبي الليث : مسألة تدل على الحث ، و ذكر الزندقي أن الأكل و الشرب عبارتان عن عمل الشفاه و الحلق ، و الذوق عبارة عن عمل الحلق دون الشفاه ، و المعنى عبارة عن

(١) زيد في نسخة «س» : «كنا نقرأ أن الوضوء من الحدين إذا استويا في النظرة و الخفة» .

عمل الالهة خاصة، فعل ما ذكره الزندوستى ينبغى أن لا يبحث بابتلاع ما كان في فيه وقت البين،

وفي الحجة: كل من حلف على شيء لا يؤكل كما هو حتى يصنع منه شيء فيصير شيئاً آخر، فإذا حلف أن لا يأكل منه فيمينه على ما يتخذ منه - يانه: إذا حلف لا يأكل من هذه الشاة، فأكل منها شيئاً مطبوخاً أو مشوياً: يبحث.

وفيها: قال المصنف: لفظة «الأكل» على ثلاثة أوجه: خاص، وخاص من العام، و عام: فالعام أن يقول «واقه لا آكل» ويسم شيئاً، فإذا أكل شيئاً من الأشياء حنت، والخاص من العام أن يقول «واقه لا آكل طعاماً» ثم قال: أردت شيئاً بعينه لا يصدق في القضاء. و يصدق في التثنية، والخاص أن يقول «واقه لا أكل جزاً - أو: لحماً - أو: سماً، فإذا أكل وحده أو مع شيء: حنت، ولا يصدق إذا ادعى شيئاً آخر.

م: ولو حلف على أكل شيء لا يتأتى في المضغ بنفسه فأكل مع غيره: فإن كان مما يؤكل كذلك: حنت في يمينه - وفي الذخيرة: يحور أن يحلف أن لا يأكل هذا اللبن، فأكل بغيره أو نمر أو حلف «لا يأكل هذا العسل، فأكله كذلك»: يبحث في يمينه - م: وإن صب على ذلك ماء و شرب: لم يبحث في يمينه؛ وكذلك لو حلف «لا يأكل هذا السويق» فشربه شرباً: لا يبحث - وإن عقد يمينه على أكل ما هو ما لول بعينه تنصرف يمينه إلى أكل عينه، وإن عقد يمينه على أكل ما ليس بما كور بعينه أو عقد يمينه على أكل ما هو ما كور بعينه إلا أنه لا يؤكل كذلك عادة: تنصرف يمينه إلى ما يتخذ منه مجازاً.

إذا حلف «لا يأكل من هذه الشاة شيئاً» فأكل من لبنها أو سمها: لا يبحث. وفي البيمة ويمكن أن يتعد هذا بالمنازعة، وإن وقعت المنازعة في شرب اللبن: يبحث، وإن وقعت (١) أى مع التبر (٢) أى مع الخبز أو مع التمر (٣) أى بعينه.

في اللحم : لا يحنت ، و إن لم يكن هناك شيء ما كقول : لا يحنت - م : وكذلك إذا حلف « لا يأكل من هذا العنب » فأكل من ربيبه أو عصيره : لا يحنت ، لأن العنب ما كُورل فانمقد يمينه على أكل عنبه باسمه ؛ وكذلك لو حلف « لا يأكل من هذا اللبن » فأكل من شيرازه^٢ - وفي الفتاوى الخلاصة : أو زبده أو سمته - م : وكذلك إذا جعل اللبن جبنا أو أقطا فأكل منه : لا يحنت ، وفي الحاشية : إلا أن ينوى أكل ما يتخذ منه . و كذلك لو حلف « لا يأكل من هذه الحنطة » فزرعها فأكل مما خرج منها . لا يحنت . وفي التجريد : ولو حلف « لا يأكل من هذه البيضة » فأكل من فرخ خرج منها : لم يحنت .

وفي الحاشية : رجل حلف « أن لا يأكل من هذا الكرم » فأكل من حصيره أو خله أو ربه - أو ما أشبه ذلك : لا يكون حاشا . ولو أكل من عنبه أو زبيبه أو خوخه أو كثراه يابسا أو غير يابس : كان حاشا .

ولو أكل حبة^٣ أو بطيخا في حلفه أن « لا يأكل من هذه البطيخة^٤ » كان حاشا ، كما لو حلف أن « لا يأكل من هذه الشجرة » فأكل مما يخرج منها ، وفي الحاشية : إذا حلف « لا يأكل من هذه الشجرة - أو : من هذه الشاة » فأكل من أغصان الشجرة أو ورقها أو من قرن الشاة أو صوفها : لا يحنت ، وإن ادعى أنه سوى عنبها لا يصدق في القضاء .

وفي السقافى : ولو حلف « لا يأكل هذا اللبن » فشربه : لا يحنت . وإنما يحنت إذا أئزده فيه ، ولو حلف « لا يشرب » فثرد فيه فأكله : لا يكون حاشا - قالوا : هذا إذا كانت اللبن بالمرية . فإن كانت بالفارسية فأكل أو شرب : كان حاشا و عليه الفتوى .

(١) آر : سابق (٢) شيراز : اللبن الرائب المستخرج مأثمه (٣) الحدج : الحنظل المعج الصلب و الفج من الفواكه الذى لم ينضج (٤) البطيخة : مزرعة البطيخ .

م : وفي الجامع : إذا حلف « لا يأكل من هذه التخلّة شيئا ، فأكل من تمرها أو طلحها أو بسرّها أو دبسها : حث - وأراد بالدبس ما يسيل من الرطب ، وإن اتخذ من الدبس ناطقا أو نيزدا : لا يحث في يمينه ؛ ولو أكل من خلّه : لا يحث - وفي السنن : وإذا كانت التخلّة لا تمر لها : تقع يمينه على ثمنها ، فلو أكل من ثمنها حينئذ يحث .

م : وإذا حلف « لا يأكل من هذا الدقيق ، فأكل من خبزّه : يحث . ولو أخذ خبضا : يحث أيضا ، وخبز الطعاطف^١ يكون كذلك ؛ وإن أكل من الدقيق - وفي الخلاصة الحانية : أرعجيه - هل يحث ؟ لم يذكر محمد هذا الفصل في شيء من الكتب ، وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال : لا يحث ، وفي النبائية : وقال بعضهم : يحث ، والاول المختار - م : ولو كان حين حلف عني به عين الدقيق : لا يحث ، وإذا حلف أن « لا يأكل من هذه الخنطة ، وهو بنوى أن لا يأكلها حبة حبة : صحت يمينه ، حتى لو أكل من هذه الخنطة خبزها : لا يحث في يمينه ؛ ولو بنوى أن لا يأكل مما يتخذ منها : صحت يمينه أيضا ، حتى لا يحث بأكل عينها ؛ وإن لم تكن له نية فأكل من خبزها : لم يحث عند أبي حنيفة ، وأما عندهما هل يحث ؟ أشار في إيمان الاصل : إلى أنه لا يحث فانه قال في إيمان الاصل : إذا أكل من خبزها حثت إلا أن بنوى الحب بعينه ، وأشار في الجامع الصغير إلى أنه يحث ، فانه قال : إذا حلف « لا يأكل من هذه الخنطة ، فأكل من خبزها : لا يحث عند أبي حنيفة رحمه الله ، وإن قضى حبا حبا : حث في يمينه . وقال أبو يوسف ومحمد : يحث إذا أكل من خبزها أيضا - فهذا إشارة إلى أنه متى أكل الخبز يحث ، وإذا أكل العين يحث ، والصحيح ما ذكر في إيمان الاصل ، وإذا حلف على أكل حبة لا يمينها يجب أن يكون الجواب فيه عند أبي حنيفة رحمه الله كالجواب عندهما - هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرح إيمان الاصل .

وفي شرح الطحاوي : وأما الذي له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف كما لو حلف

(١) القطيفة : طعام يسوى من الدقيق المرق بالدهن .

« لا يأكل هذه الحنطة ، فأكل خبزها : لا يبحث عند أبي حنيفة ، و عندهما يبحث : فان قضىها قضا : يبحث ، إلا إذا قال « من هذه الحنطة » فحينئذ يقع على أكل بعضه قليلا كان أو شيرا ، وكذلك على قولها إذا قضىها يبحث - م : وإذا أكل من سويقها : ذكر في بعض الروايات أنه لا يبحث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - وفي الحاتية : وهذا هو الظاهر من فور محمد - م : وذكر في بعض الروايات أنه لا يبحث ، ولم يذكر فيه خلاف ، وفي المنتقى : عن أبي يوسف أنه يبحث بأكل السويق .

و إذا حلف « لا يأكل خبزا » ولا نية له : فهذا على خبز الحنطة والشعير : ولو أكل خبز الآرز - وفي الحاتية : أو الذرة - فان كان من أهل بلد خبزهم ذلك تنصرف بينه إليه وإلا فلا . وإذا حلف « لا يأكل خبزا » ولا نية له فأكل كليجة أو جوزينجا أو نواله بريده - وبالعرية : الميسر - قال محمد بن سلمة : لا يبحث في الوجوه كلها ، وقال الفقيه أبو الليث : إنه يبحث إذا أكل الكليجة أو التواله المقطوعة - وفي النوازل : وبه تأخذ ، وفي الظهيرية . مكان « التواله » أو الشرماورد وهو ما يقطع من الخبز مستديرا بعد أن كان محشوا بالبيض وغيره . وفي الكبرى : والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث : إن في الجوزينج لا يبحث ، وفي الميسر يبحث .

م : إذا حلف « لا يأكل هذا الخبز » لجفنه و دفه ثم شر به بماء : لم يبحث ، ولو أكله . بلولا : يبحث . وفي الفتاوى الخلاصة : وفي الأصل : لو حلف « لا يأكل طعاما » سماه فضفه حتى دخل جوفه من مائه ثم ألقاه : لم يبحث . وفي الحاتية : رجل حلف أن « لا يأكل خبزا » فأكل ثريدا : لا يبحث - لأنه لا يسمى خبزا ، وكذا لو أكل لافقة^١ . ولو حلف أن « لا يأكل هذا الخبز » فأكل بعدما تفتت : لا يبحث - لأنه لا يسمى خبزا . وفي السنن : وعز أبي حنيفة فيمن قال لأمراة « إن أكلت من هذا الخبز فأنت طالق » و طلبت حيلة حتى تأكل ! قال : ينبغي لها أن تدق ذلك الخبز وتلقيه في عصيدة^٢

(١) في نسخة « يابسة » (٢) العصيدة : دقيق يلت بالسمن و يطبخ .

و تطبخ حتى يصير الحز هالكا فأكله فلا يحث .

و في الحاوى : حلف « لا يأكل شيئا من أشياء والده » فتناول من بيت والده كسرة خبز ملقاة : لا يحث - لأن الناس لا يمتنعون بالإيمان عن مثل هذا ، قال القاضي : الظاهر أن هنا يحث .

و عن محمد بن سهيل : حلف « لا يأكل مال أبيه » فات الاب ثم أكل : لا يحث - لأنه أكل مال نفسه . و في الكبرى : حلف « لا يأكل من خبز فلان » فأكل من خبز بينه وبين غيره ا حث . و لو قال « مر رغيف فلان » : لا يحث - لأن الرغيف اسم لجميع أجزائه و لبس لبعضه اسم الرغيف بخلاف الخبز .

م : و لو حلف « لا يأكل لحما » و لا نية له فأكل لحم السمك : لا يحث ، و لو أكل لحم خنزير أو لحم إنسان : يحث في يمينه . و في الكافي : و ذكر الزاهد العتابي أنه لا يحث - و عليه الفتوى ، و في الجامع الصغير : للعتابي : و قيل : الخالف إذا كان مسلما ينبغي أن لا يحث لأن أكله ليس بمتعارف - و هو الصحيح .

م : إذا حلف « لا يأكل لحما » : فهذا على الحيوان الذي يعيش في البر محرما كان أو غير محرم . ثم يستوى إن أكل هذه اللحوم مطبوخة أو مشوية أو مصلية ، و لو أكل إلى منه - لم يذكر هذا الفصل في شيء من الكتب نضا ، قال شيخ الإسلام في شرح أيمان الأصل : ينبغي أن لا يحث في يمينه - و إليه أشار محمد في الأصل ، و في الحاوى : قال الفقيه : و عندي أنه يحث .

م : إذا حلف « لا يأكل لحما » و لا نية له : فأى لحم أكل لحم بقر أو غنم أو طير مشويا كان أو طيخا أو قديدا يحث في يمينه ، فهذا من محمد إشارة إلى أنه لا يحث بأكل إلى ، و ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله عن أبي بكر الإسكافي أنه لا يحث في يمينه ، و قال الفقيه أبو الليث : عندي أنه يحث - و الأشبه و الأظهر أنه لا يحث . و لو أكل ما يكون في الحشو من الكرش ، الكبد - و في الحجة : و القلب - م : و الطحال -

يبحث في يمينه ، وهذا على عرف اهل الكوفة ، فأما في عرفنا : لا يبحث في يمينه لأن هذه الاشياء لا تسمى لحما ولا تباع مع اللحم ولا تستعمل استعمال اللحم - وفي السراجة : وعليه الفتوى . ولو حلف « لا يأكل إلا لحما أو حيزا » : له أن يأكلهما .

م : ولو حلف « لا يأكل لحما ، فأكل شحم البطن : لا يبحث ، وكذلك لو أكل الآية ١ » : ولو أكل شحم الظهر : يبحث في يمينه ، ولو أكل رؤس الحيوان : يبحث لأن ما على رؤس الحيوان لحم حقيقة .

ولو حلف « لا يأكل لحم شاة ، فأكل لحم عنز : يبحث في يمينه - هكذا ذكر في الجامع ، وعن بعض مشايخ بلخ رحمهم الله أن الحالف إن كان مصريا : لا يبحث ، وإن كان قرويا : يبحث ، وذكر الفقيه أبو الليث في فتواه أنه لا يبحث سواء كان الحالف قرويا أو مصريا - قال الصدر الشهيد : وعليه الفتوى .

ولو حلف « لا يأكل شحما ، فأكل شحم البطن : حنت في يمينه بلا خلاف . ولو أكل شحم الظهر وهو الذي يخالطه لحم : على قول أبي حنيفة رحمه الله لا يبحث في يمينه . وعلى قولها يبحث - والصحيح مذهب أبي حنيفة رحمه الله . ولو عزل شحم الظهر وأكله - لا رواية في هذا عن أبي حنيفة ، ولقائل أن يقول : عنده لا يبحث - وفي خلاصة النخاية : هذا إذا حلف بالمرية ، وإن حلف بالفارسية فأكل شحم الظهر ؟ قالوا : لا يبحث لأن اسم « يه » لا يتناول شحم الظهر . وفي الكافي : الشحوم أربعة : شحم البطن ، وشحم محتلط باللحم ، وشحم على ظاهر الامعاء ، وشحم الظهر ؛ واتفقوا على أنه يبحث في شحم البطن ، والثلاثة على الاختلاف ؛ ولو كانت يمينه « على الشراء » : لم يبحث به اتفاقا . وقبل هو على الخلاف أيضا . وفي جامع الجوامع : عين شحم كل شيء فأكل شحم شيء - يسكن الماء : لا يبحث بأكله .

(١) وفي الهندية : لأن الآية غير اللحم والشحم إسما ومعنى وعرفا .

م : و لو حلف « لا يأكل طعاما ، فأكل خلا أو ملحاً أو كاعخاً أو زيتاً : يحنث في يمينه - هكذا رواه ابن رستم عن محمد رحمه الله وقال : كل شيء يؤكل فهو طعام ، فقد جعل محمد الحثل طعاما . و قال أبو يوسف رحمه الله : الحثل ليس بطعام ، و كذا التيزيد ليس بطعام ؛ قال القدوري : حقيقة الطعام ما يطعم ، لكن يختص بالعرف ببعض الأشياء فإن السقمونيا و ما أشبه ذلك لا يسمى طعاما . و في الحجة . حلف أن « لا يأكل طعاما » فهو على جنس الطعام ، فإن أكل لقسمة أو لقمتين : يحنث . و إن قال « غيت الخبز و اللحم دون الأباذير » و الأدوية و العواكه : فانه يصدق ، و إن قال « غيت به طعاما دون طعام » : فإن كان يمينه بالله تعالى يصدق ، دون الطلاق و العتاق .

و في الخاية : رجل حلف أن « لا يأكل من طعام فلان ، فأكل من خله أو ملحه أو كاعخه أو بصله أو زيته مع طعام نفسه : كان حاثاً في قول محمد ، و كذلك في قول أبي يوسف .

م : إذا حلف « لا يأكل طعاما » فأكل دواء : فإن كان من الدواء الذي يكون مرا و لا يكون له طعم الطعام و لا يصير غذاء لا يحنث ، و إن كان له حلاوة و يصير غذاء يحنث .

و في الخاية : و لو حلف « ليأكلن هذا الطعام » إن لم يوفقه بوقت فهلك ذلك الطعام أو أكله غيره أو مات الحالف : حنث في يمينه ، و إن وفقه بوقت فقال « ليأكلن هذا الطعام اليوم » فأت الحالف قبل مضي اليوم : لا يحنث بالإجماع ، و إن ملك ذلك الطعام قبل مضي اليوم : لا يحنث قبل مضي اليوم بالإجماع حتى لا تلزمه الكفارة ولو عجلها لا يجوز ، و إن مضى اليوم اختلفوا فيه . قال أبو حنيفة و محمد : تلزمه الكفارة . و في جامع الجوامع : « لا يأكل الطعام » فأكل الفاكهة : حنث في يمينه ، و فيه : أكل مسكرها حيث صب في حلقه : لا .

و في الكبرى : إذا حلف « لا يأكل من مال ابنه » و كان بينه و بين ابنه حب (١) الأباذير : جمع ابزار و هو جمع البزرو هو التابل أي ما يطيب به الغذاء ، و جمعه التوابل .

من خل فأكل منه : حث - لانه أكل من مال الإبن . و لو حلف « لا يشرب من شرابه ولا يأكل من ملحه ، و أخذ ماء و ملحا للحلوف عليه و جعلهما في عجين : لا يحث إذا إذا أكل من ذلك الحز .

و في الوازل : سئل عن رجل حلف أن « لا يأكل من مال فلان » ، ثم تناهبا . و في موضع آخر : ثم تبايعا - فأكل الحالف من ذلك ؟ قال : لا يحث .

م : قال محمد في الجامع : إذا حلف الرجل أن « لا يأكل لحم دجاج ، فأكل لحم الديك يحث في يمينه ، و لو حلف « لا يأكل لحم دجاجة ، فأكل لحم ديك : لا يحث ، وكذلك إذا حلف « لا يأكل لحم ديك ، فأكل لحم دجاجة . قال : وإذا حلف « لا يأكل لحم جمل » ، أو حلف « لا يأكل لحم بعير ، أو حلف « لا يأكل لحم إبل ، أو حلف « لا يأكل لحم جزور ، دخل تحت البين الذكر و الأثني ، وكذلك يدخل تحت البين البغي و العرق . و لو حلف أن « لا يأكل لحم بختي ، فأكل لحم عربي ، أو حلف « لا يأكل لحم عربي ، فأكل لحم بختي : لا يحث . و البختي : ما يكون أمه عربيا و أبوه غير عربي . و لو حلف « لا يأكل لحم فاقه ، فأكل لحم الذر من العرب أو البخت : لا يحث ، و لو حلف « لا يأكل لحم بقر ، فأكل لحم الأثني منه أو أكل لحم الثور : يحث في يمينه ، كذلك إذا حلف « لا يأكل لحم بقره ، فأكل لحم ثور . يحث في يمينه ، و لو حلف « لا يأكل لحم ثور ، فأكل لحم أثني : لا يحث ، و لو حلف « لا يأكل لحم قره ، فأكل لحم جاموس . لا يحث في يمينه . هكذا ذكر محمد رحمه الله في الجامع ، و في الحاوي : أنه يحث بخلاف ما لو حلف « لا يأكل لحم جاموس ، فأكل لحم البقر : حث^٣ - و الصحيح ما ذكر محمد في الجامع^٤ . و في الحائنه . قال مولانا رضى الله عنه : و ينبغي أن لا يحث في البين ، لأن الناس يفرقون بينهما .

(١) في خل « من ملك فلان » (٢) كذا ، و الصواب : توأبا (٣) وعلل في المحيط : لأن « البقر » اسم جنس « و الجاموس » اسم نوع منه (٤) لأن الجاموس وإن كان نوع إلا أنه لا يؤكل عادة - انبع .

م : ولو حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئا ، فأكل من مرقة : لا يبحث إذا لم تكن له نية المرققة . وفي الحاوى : حلف لا يأكل مرققة ، فأكل تليينا أو سبوسانا أو لطة : لا يبحث .

ولو حلف لا يأكل فاكهة ، ولا نية له : أجمعوا على أنه إذا أكل تينا أو زينا أو مشمشا أو خوخا أو سرجلا أو إجماسا أو كثرى أو قفاحا أنه يبحث في يمينه ، و أجمعوا على أنه إذا أكل خيارا أو قلاء أو جزرا - وفي الحجة : أو باذنجانا : لا يبحث في يمينه ، وأما إذا أكل عنباً أو رماناً أو رطباً : فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لا يبحث في يمينه ، وعلى قولهما يبحث . وفي القدورى : ثم الثمرة كلها فاكهة إلا الرمان والرطب والعنب في قول أبي حنيفة ، قال أبو يوسف ومحمد : كل ذلك فاكهة ، فمن المشايخ من قال : هذا اختلاف عصر وزمان فإن الناس كانوا في زمن أبي حنيفة لا يتفكهون بهذه الأشياء ولا يجدون هذه الأشياء من الفواكه ، وكانوا في زمنها يتفكهون بهذه الأشياء وبعدها من الفواكه فأفتى كل واحد منهم على حسب ما شاهد في زمانه ، ومنهم من قال : هذا اختلاف جهة . قال محمد رحمه الله في الأصل . والتوت فاكهة - وهكذا ذكر الكرخي في كتابه ، وفي الحاقية : والزبيب والتمر وحب الرمان إذا ليس لا يكون فاكهة ، وقيل الزبيب والتمر من الفاكهة اليابسة . م : وعن أبي يوسف أن اللوز والعنب فاكهة والياس منها ليست بفاكهة . وفي الأصل : أن الجوز فاكهة ، ومن محمد رحمه الله اليابس من الجوز لا يكون فاكهة وهو نظير العنب والرمان والرطب ، فإن رطب هذه الأشياء فاكهة واليابس منها ليست بفاكهة ، والبطيخ من الفواكه - هكذا ذكر القدورى ، ورواه الحاكم الشهيد في المستقى : عن أبي يوسف رحمه الله ، وذكر

(١) التلحين : حساء أو طعام من نخالة ولبن وعسل (٢) لأن هذه الأثمار ذكرت في التنزيل متباعدة لفاكهة (٣) أى ليس الاختلاف مبني على اختلاف العرف بل الاختلاف مبني على الحجة والعلل .

شمس الآتمة السرخسى رحمه الله في شرحه أن البطيخ ليس من الفواكه . وفي شرح الطحاوى :
 الفاكهة اسم الثمر الخارج من الشجر ، وكل ما ليس بخارج من الشجر فليس بفاكهة
 إلا البطيخ خاصة ، وفي الجامع الصغير للعتابى : و البطيخ يحث برطبها دون يابسها ،
 وفي الخلاصة الحاتية : ومن أكل بطيخا هنديا قيل : إنه لا يحث . م : و النوخ فاكهة ،
 قيل : كل ما كان نضيجه فاكهة فيه أيضا يكون فاكهة ، وفي المتقى : قال أبو حنيفة
 رحمه الله : ليس بالاقلاء و السمسم من الثمار ، والعبرة في جميع ذلك للعرف و المادة -
 فما يؤكل على سبيل التضمك عادة و يعد فاكهة في العرف يدخل تحت اليين و ما لا فلا .
 و في النخاية : و إن حلف أن لا يأكل فاكهة يابسة ، فأكل الجوز و اللوز :
 ذكر في الأصل أنه يكون حاثا . قالوا . هذا في عرفهم ، أما في عرفنا لا يكون حاثا .
 رجل حلف أن لا يأكل البطيخ ، فأكل حدجها ؟ قالوا : لا يحث في يمينه ، و هذا
 إذا كان بحال لا يسمى بطيخا . و في القيمة : سئل على بن أحمد عن حلف لا يأكل
 بطيخا ، فأكل حدجها ؟ قال : و كان اليرى يقول : إن كان وقت الصيف لا يحث ، و إن
 كان وقت الخريف أو الشتاء : يحث في عرف ديارنا .

م : و عن محمد رحمه الله إذا حلف لا يأكل من فاكهة العام - أو : مزار العام ،
 فإن كان في أيام الفاكهة الرطبة : فهذا على الرطب . و إن أكل اليابس : لم يحث ، و إن
 كان في غير وقتها : فهذا على اليابس ، و هذا استحسان - و في الحاتية : و به أخذ الشيخ
 محمد بن الفضل . و فيها : حلف أن لا يأكل من كرم فلان شيئا هذه السنة ، قالوا :
 تقع يمينه على اتى عشر شهرا ، قال رضى الله عنه : و يقضى أن يكون على بقية السنة التى
 هو فيها - كما لو قال : والله لا أكلم فلانا هذه السنة - أو قال : لله على صوم هذا السنة ،
 إلا أن ينوى اتى عشر شهرا .

م : و لو حلف لا يأكل بطلا . فن أى صنف أكل منه يسمى بطلا : يحث .
 و إن أكل بطلا : لم يحث - هكذا ذكر القدورى ، و ذكر في فصل البصل في المتقى

وقال: لا يحنث إلا أن يكون بقلا عدم، أشار إلى أن العبرة في ذلك للعرف. وفي الحجة: ولو حلف على البقل فهو على الرطاب كلها من الخضراوات، وإن أكل يابسا من ذلك لا يحنث، ولو أكل بصلا: لا يحنث إلا أن ينويه. م: ولو حلف لا يشترى بقلا أو: رطبا، فاشترى مبقلة أو نخلا واشترط لنفسه البقل والرطب: يحنث، ولو حلف بالفارسية: كرم نى خورد! كرمچه خورد أو على العكس؟ فقد قيل: يحنث، وقيل: لا يحنث، وقد قيل: إن قال «كرم نى خورد» كرمچه خورد، يحنث. وإن قال «كرمچه نى خورد» كرم خورد: لا يحنث.

وفي الحاوى: ولو حلف «لا يأكل من هذا الطعام ما دام في ملكه» فباع حصه ثم أكل ما بقي؟ قال نصير عن ابن زياد: لا يحنث.

م: وإذا حلف «لا يأندم» ولا نية له تفسير الإدام يأتي في فصل الاستثناء إن شاء الله تعالى، واختلف المشايخ في البقل فقيل إنه ليس بادام بلا خلاف، وقيل إنه إدام عند محمد وإحدى الروايتين عن أبي يوسف - والاول أصح - فقد ذكر هشام في بواره عن محمد رحمه الله أن البقل ليس بادام. وفي الملتقط عن محمد: البطيخ والتمر والبقل ليس بادام، وفي الجامع الصغير للمناي: العنب والبطيخ مع الخبز لا شك أن عند أبي حنيفة رحمه الله لا يكون إداما، واختلف المشايخ على قولها - قال بعضهم: يكون إداما، وذكر الشيخ شمس الائمة السرخسي أنه ليس بادام بالإجماع - هو الصحيح. م: قال محمد رحمه الله: الخبز المأدوم الذي يثرد في المرق وغيره حتى يصير تابعا له وإن ثرد في الماء - وفي جامع الجوامع: والملح - م: فليس بمأدوم.

وإذا حلف «لا يأكل تمرا» فأى نوع من التمر أكل: حنث، ولو أكل حبيبا: يحنث أيضا. وفي الظهيرة: ولو حلف «لا يأكل هذا التمر» فجعله خبيسا إلا أنه يرى

(١) في المحيط: لأن الحليس اسم لتمر يلقى في اللبن حتى يفتخ فيؤكل، وإنما يحنث بأكله لأنه هو التمر بهيه.

فيه لون التمر و يوجد طعمه : يحث في يمينه . م : و كذلك إذا أكل عَصِيدَةً تتخذ من التمر : يحث ، وفي المتنق : هوائية عن هشام عن محمد رحمه الله فيها إذا حلف «لا يأكل هذا التمر» فأكله بعد ما جعله عَصِيدَةً أنه لا يحث في يمينه .

و في الحثاية : رجل حلف أن «لا يأكل جوزا - أو : لوزا - أو : قسقا» فأكل منه الرطب أو اليابس كان حاثا ، و لو حلف أن «لا يأكل تمرا» فأكل قسبا : لا يكون حاثا ، لأن القسب هو اليابس من البسر .

م : و إذا حلف «لا يأكل شواء» فإن كان ينوى كل شواء : فهو كما نوى و يحث بأكل كل مشوى - و في الحثاية : فإذا أكل يَضَّةً مشوية كان حاثا - وإن لم تكن له ية تنصرف يمينه إلى اللحم المشوى ، و لا دخل فيه السمك المشوى - و في الكافي : و لا الباذنجان و الجزر المشوى .

و إذا حلف «ديك يَحْتُو نَوى حورد» فقد ذكر تفسير الطائفة في كتاب الطلاق ، و لم يذكر ثمة تفسير الخبازة ، و الخبازة التي تضرب النجس في التور دون التي تسجه و تهيه . و إذا حلف «لا يأكل طيخا» و هو يوى كل مطبوخ : فهو كما نوى ، و إن لم تكن له ية فهو على اللحم خاصة - هكذا ذكر في الأصل ، و ذكر القدوري أن هذا الاسم يطلق على اللحم الذي يجعل في الماء و يطبخ ليسهل أكله ، و لا يطلق على غيره إلا إذا بوى ، و لو أكل فلية^١ يابسة أو لونا من الألوان لمرقة فيه فليس بطيخ ، و لو طبخ اللحم في الماء فاكل من المرقعة : يحث في يمينه . و لو طبخ عدسا أو أرزا بودك^٢ فهو طيخ ، و إن كان بسم أرزيت فليس بطيخ . و قال ابن سامة : الطيخ على اللحم أيضا . و لو حلف «لا يأكل من طيخ قلاية» فسخت له قلاية أقرا طبخها غيرها : لم يحث . و في الخلاصة : لو حلف «لا يأكل من طيخ فلان» فطيخ فلان مع آخر :

(١) القسب : تمر يابس يفتت في الفم (٢) القلية : ما قل بفعل مع الطيخ ليطبخ (٣) الودك : اللحم من اللحم و الشحم .

يبحث بأكله. ولو قال: «لا يأكل من قدر طبخها فلان»، والمسألة بحالها: لا يبحث لأنه ما طبخ هذا القدر وحده.

ولو حلف: «لا يأكل من رمان اشتراه فلان»، فاشتراه فلان مع آخر: يبحث بأكله، ولو قال: «من رمانه»، والمسألة بحالها: لا يبحث. وفي الخاتمة: حلف أن «لا يأكل من طيبخ فلانة»، فسخت له قدرا طبخها غيرها فأكل الخالف: لا يكون حائثا. م: وإذا حلف بالفارسية: «اگر امروز ديك پخته تو بخورد فكذا»، باتكان جوشيده و به خورد: لا يبحث، لأنه في العرف لا يسمى هذا ديك پخته. وفي الفتاوى الخلاصة: رجل حلف وقال: «ما امروز ديك نه پختهيم»، و باتكان جوشيدند و خوردند: لا يبحث. م: وإذا قال: «اگر از ديك كرم كرده تو بخورم فكذا»، و سحت قدرا طبخها غيرها لا يبحث.

وفي المتن: لو قال: «هر چه درين خانه است اگر بخورم»، يبحث بما كان قائما وقت الدين، ولا يبحث بغيره، ولو قال: «هر چه درين خانه است بخورم»، يبحث في الكل. م: وإذا حلف: «لا يأكل شيئا من الحلوة»، فاشى من الحلوة أكله من عمل أو سكر أو خبيص أو ناطف: يبحث فيه، واعلم أن الحلوة عندم كل حلوة ليس في جنسه حامض كالخبيص والعسل والسكر والفانيد والناطف. وفي تجميس خواهر زاده: «والتين والرطب واليابس والرطب والتمر وكل شيء غلب عليه الحلاوة». م: فأما العنب والرمان والإجاص. وفي تجميس خواهر زاده: «والبطيخ. فليس بحلوة؛ قال القندوري: والمرجع عادات الناس. فلي هذا لا يبحث في الفانيد والعسل والسكر في بلادنا لأنه لا يسمى حلوة في بلادنا». وفي المتن: «إذا حلف: «لا يأكل حلوة»، لا يبحث إلا بما يسمى حلوة من المطبوعات، ولا يبحث بالسكر والفانيد والزبيب والرطب ولو حلف: «لا يأكل حلوة»، يبحث بكل شيء له حلاوة. قال العبد: وبالفارسية يسمى (١) وهي لغة في «باذنجان» بالفارسية.

«شرب» لرب النسب خاصة، و«شربى» - زيادة الياء - لكل حلاوة، و«في الحجة» حلف أن «لا يأكل حلواء» فهو على الفالوذج و الحبيص و المصائد و الجوارش و ما اشبهها، و«في تجييس خواهر زاده» و لو حلف «لا يأكل من حلاوة» فهو مثل الحلواء. م: و إذا حلف «لا يأكل يضاء» فأى يعض نوى دخل تحت اليمين. فإن لم تكن له نية فهو على يعض الإوز و الدجاج و الطير - و في جامع الجوامع دون السمك إلا إذا نوى م: و لو كان عقد يمينه على الشراء بأن حلف «لا يشترى يضاء» فهو على يعض الدجاج لأنه هو الغالب في البياعات.

و لو حلف «لا يأكل حباء» فأى حب نوى يحث بأكله، و إن لم ينو شيئاً فميمه على حب يؤكل في العادة - و في جامع الجوامع: كالسمسم - و في الحجة: و لو حلف «لا يأكل حباء» فهو على جمع الحبوب من الأرز و السمسم و العدس و غيرها.

م: و لو حلف «لا يشرب دواء» فشرب لبنا؟ روى ابن سميعة عن محمد رحمه الله أن هذا ليس بدواء، و كذا إذا استعط بدهن بنمسج فليس بدواء، و كذلك الحجامه ليس بدواء: قال في المتن: و الحاصل أنه ينظر في هذا إلى تسمية الناس و كل شيء يسميه الناس دواء إذا نظروا إليه فميمه تقع عليه، و ما لا فلا و إن تدأى به الخائف.

و لو حلف «لا يأكل عسلاً» فأكل شهداً؟ يحث، و لو حلف «لا يأكل شهداً» فأكل عسلاً؟ لا يحث. و في الظهيرية: و لو حلف «لا يأكل سكراً» فأحد سكراً أو فانيذ و جعل يعضه حتى ذاب و ابتلع ماءه: لا يحث.

م: و إذا حلف «لا يأكل حراماً» فاضطر إلى ميتة فأكل منها؟ روى ابن رستم عن محمد رحمه الله أنه يحث - و في السراجية: هو المختار - م: و ذكر أبو الحسن عن محمد رحمه الله أنه لا يحث؛ و لو أكل لحم قرد - و في الظهيرية: مذبح - م: أو كب أو حداة - و في الظهيرية: في غير حالة الضرورة - م: قد اختلف المشايخ فيه.

(١) ق آر: اللقط (٢) الشهد و الشهد: العسل ما دام لم يعصر من شحمه.

وفي الظهورية : بناء على أن هذه الحيوانات يحل تناولها عند مالك فلم يكن كالميتة - م : قال محمد رحمه الله : و لو اشترى بدمر غصب طعاما فأكله : لم يحنث - و في واقعات الناطق : و لو أكل خبزا أو لحما غصبه : يحنث ، و لو باع الخبز المنصوب أو اللحم المنصوب بشئ فأكل ذلك الشئ : لا يحنث - و في العتاية : قال الحسن رحمه الله لو قال لامرأته : إن أكلت من الحرام فأنت طالق ، فأكل خبزا من حانوت خباز غصبا أو سرقة : لا تطلق لأنه ينصرف إلى حرام بينه ، وهذا ليس كذلك ، و المختار أنها تطلق . و في الفتاوى الخلاصة : المعتوه و المسكره إذا فعلا شيئا من الحرام فهذا ليس بحرام لها - م : و لو غصب برا و طجنه ؟ إن أعطى مثله قبل أن يأكل : لم يحنث بأكله ، و إن أكله قبل أن يعطى مثله : يحنث - و في الحثاية : فإن أكلها قبل أداء الضمان و قبل قضاء القاضى عليه : حنث في يمينه - م : قال القدورى في كتابه : و الحرام ما كان محرما بينه لالحق الأدنى ، و في إيمان الجامع الأصغر : قال الفقيه أبو الليث : كل شئ في أكله اختلاف : لا يحنث بأكله إلا بالنية . و في الحثاية : و قالوا : فيمن غصب طعاما فأكله و قد كان حلف أن لا يأكل حراما ، لا يحنث في قول أن حنيفة رحمه الله لأنه استهلكه بالمضغ و كان أكل مال نفسه - و لا اعتباد على هذا .

و في الحاوى : قال « هذا الرغيف على حرام » ثم أكل منه لقمة ؟ قال : عليه كفارة اليمين ، و كذلك لو قال « كلام فلان على حرام » فهو يمين . م : و لو حلف « لا يأكل هذا العنب » أو : هذه الرمانة ، فجعل يمضغه و يرى بشفه و يتلعه ماءه : لم يحنث - و في السننقى : لا في الأكل و لا في الشرب - م : و لو عصر ماء العنب أو ماء الرمانة و لم يشربه و أكل قشره و حصرمه : حنث في يمينه ؛ و لو مضغه و ابتلعه كذلك يصير آكلا و إنما يصير آكلا بابتلاع القشر و المحصرم (١) المحصرم : أول العنب ما دام أخضر حامضا أو الثمر مموما قبل أن ينضج ؛ واحدة حصرمة .

لا ابتلاع الماء . و في الميوت ذكر هذه المسألة في صورة أخرى قال : إذا حلف
« لا يأكل هذا العنب ، فلاكه فأكله ورمى بقشره وحبه أو ابتلع مائه : لم يحث .
ولو روى بقشره وابتلع مائه وحبه : حث . و في الظهيرة : و إن حلف « لا يأكل
عنباً ، فأكل حثراً ؟ قال محمد بن الفضل : يحث . و الحثر : المحصرم .
و في اليتيمة : سئل الحجندی عن حلف « لا يأكل خبزاً و لا تمراً ، فأكل أحدهما ؟
قال : يحث ، و لو أنه حلف « يأكل خبزاً و تمراً ، فأكل أحدهما ؟ قال : لا يحث
ما لم يأكلهما .

م : و عن محمد رحمه الله فيمن حلف « لا يأكل رمانة ، فص رمانة : لا يحث ،
و كذا إذا حلف « لا يأكل سكراً ، لمحله في فيه حتى ذاب و ابتلع مائه : لم يحث . و إذا
حلف « لا يأكل هذه الرمانة ، فأكلها إلا حبة أو حبتين : حث استحساناً ، و إن ترك
أكثر من ذلك ما لم يمر العرف أن يتركه عند الأكل : لم يحث ؛ و كذلك لو حلف
« لا يأكل هذا الشعير ، فأكله إلا حبة أو حبتين تركهما فانه يحث في يمينه . و لو حلف
« لا يأكل لحم هذا الجوزور ، فهذا على بعضه لو أكل بعضه : يحث في يمينه ، بخلاف ما
إذا حلف « لا يبيع لحم هذا الجوزور ، فباع بعضه . لا يحث . و إذا حلف « لا يأكل
هذا الطعام ، فإن كان يقدر على أكله بدفعة واحدة لم يحث بأكل بعضه ، و إن كان لا يقدر على
أكله بدفعة واحدة يحث بأكل بعضه - و في الملتقط : و به أخذ النقبه . م : و كذلك
إذا عقد يمينه على شرب مشروب بعينه وهو يقدر على شربه بدفعة واحدة لم يحث بشرب
بعضه ، و إن كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة فيمينه على شرب بعضه . و في المتقى :
إذا حلف « ليأكلن هذا التمر اليوم ، فأكل بعضه ؟ فإن كان التمر لا يستطاع أكل كله في
يوم : يبر بأكل بعضه ، و ما لا فلا . و لو حلف « لا يأكل هذه البيضة ، لا يحث بأكل
بعضها ، و كذلك لو حلف « لا يأكل هاتين البيضتين ، لم يحث حتى يأكلهما . و لو حلف
« لا يأكل هذه الحاية من الزبيب ، فأكل بعضه : يحث . و لو كان مكان الأكل البيع

فباع بعض الخاية : لا يحث . وفي المتنق : إذا حلف « لا يشرب لبن هذه الشاة ، مشرب شيئا منه : يحث ، ولو قال « لا أكل من لبن هاتين الشاتين - أو : من ثمر هاتين التخلتين - أو : من هذين الرغيفين ، فأكل من أحدهما : يحث - وفي جامع الجوامع : وفي الشراء عليهما ، وكذلك إذا حلف « لا يأكل من لبن هذا الغنم ، فأكل من لبن شاة واحدة . وكذلك إذا حلف « لا يشرب من ماء هذه الأنهار ، فشرب من ماء نهر واحد : يحث ؛ ولو قال « لا أشرب من لبن هاتين الشاتين ، لم يحث حتى يشرب من لبن كل شاة ولا يحث بشرب لبن إحداهما ، ولو كان اللبن مخلوبا غلف « لا يشربه » فهذا على بعضه إن كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة - وقد مر . ولو قال « لا أشتري من هذين الرجلين ، لا يحث حتى يشتري منهما .

وفي الخاية : ولو حلف « لا يأكل من هذا اللبن ، فأكل من أقطه و مصله : لا يكون حاثا ، ولو حلف أن « لا يأكل من هذا السمسم ، فأكل من دهنه لا يكون حاثا ، وكذا لو حلف أن « لا يأكل من هذه الدجاجة ، فأكل بيضها أو فراخها : لا يكون حاثا .

م : وإذا حلف « لا يأكل من هذا الرغيف ، فأكل الكل إلا شيئا قليلا : يحث في يمينه ، ولو نوى أكل الكل : دين فيما بينه وبين الله تعالى ، وهل يصدق قضاء ؟ فيه روايتان . ولو قال « إن أكلت هذا الرغيف فأمرأته طالق ، ثم قال « إن لم آكله فمبدي حر ، فالحيلة في ذلك حتى لا يعتق عبده ولا تطلق امرأته أن يأكل النصف و يترك النصف .

و إذا حلف « لا يأكل سمنا ، فأكل سويقا ملتوتا بسمن ؟ فإن كان يرى فيه لون السمن و يوجد طعمه : يحث - وكذا كل شيء أكله وفيه سمن ، فإن كان لا يوجد

(١) أي تقع اليمين في الشراء عليهما فلا يحث بإحدهما (٢) المصل : اللبن الذي يستخرج

اللاه .

طعمه فيه ولا يرى لونه : لا يحنث ، وكذلك إذا كان يوجد طعمه ولا يرى لونه لا يحنث .
 . وفي جامع الجوامع : حلف « لا يأكل اليوم إلا رغيفا ، فأكل مع الجبن أو اللحم : لا يحنث ، كذا مع خل أو سمك أو بيض عند أبي يوسف ، وعند محمد يحنث إلا في الزيت والحل .

وفي الخاتمة : رجل وضع لقمة في فيه فقال له رجل « إن أكلتها فامرأته طالق ، وقال له آخر « إن أخرجتها فبسي حر » ؟ قال : يأكل بعضها و يلقى البعض فلا يحنث أحدهما .

و في السراجية : حلف « لياكلن هذا الشيء اليوم ، فأكله غيره قبل مضي اليوم : لم يحنث . وفي الحجة : حلف « لا يأكل من هذه الخاتمة » - وفيها عمل ، فأكل بعضها : يحنث ؛ ولو قال « لا يبيعها » فباع بعض ما فيها لا يحنث ؛ وكذلك « لا آكل هذه التفاحة اليوم » فأكل بعضها : لا يحنث .

م : وإذا حلف على حصة « لا يأكلها » فأكلها مع غيرها من الحبات ، أو : حلف على شعير « لا يأكله » فأكله مع غيره من الحبات ؟ إن أكل حصة حصة فإن كانت الغلبة للمحلف عليه : يحنث . وإن كانت لغير المحلف : لا يحنث ، وإن كانت سواء : فالتباس أن يحنث ؛ وفي الاستحسان لا يحنث ؛ وإن أكل حبة حبة : يحنث على كل حال .
 وذكر مسألة السمن في النوادر و شرط للحنث شرطا زائدا على ما ذكرنا فقال :
 إذا كان يرى لون السمن و يوجد طعمه و كان إذا عصر سال السمن : يحنث في يمينه .
 وإذا حلف « لا يأكل هذا السمن » فجعله خيضا إلا أنه يرى فيه لون السمن و يوجد طعمه أنه يحنث .

م : إذا حلف « لا يأكل ملحاً » فأكل طعاما فيه ملح ؟ إن لم يكن مالحا و يقال له بالفارسية « شور » : لا يحنث في يمينه - وفي التاتارية : و هو المختار - : م وإن كان مالحا : يحنث في يمينه ، فصار كما لو حلف « لا يأكل فلفلا » فأكل طعاما فيه فلفل إن كان

يوجد فيه طعم الفلفل : يحنث في يمينه ، وإن لم يوجد : لا يحنث ، و كان الفقيه أبو الليث يقول في الملع : لا يحنث في يمينه ما لم يأكل عنه مع الخبز أو مع شئ آخر ، إلا إذا كان وقت العيين دلالة على ذلك لأن عين الملع مأكول و عين الفلفل لا - و كان الصدر الشهيد يختار هذا القول ، و في الحثانية : و عليه الفتوى .

و في الظهيرية : سئل الشيخ محمد بن الفضل عن حلف « لا يأكل لحماً » و حلف الآخر « لا يأكل بصلاً » و حلف الآخر « لا يأكل فلفلاً » فأتخذ محشوا جعل فيه هذه الأشياء كلها و أكله الحالفون كلهم : لم يحنث أحد إلا صاحب الفلفل لأنه لا يؤكل إلا هكذا .
م : و إذا حلف على لبن أن « لا يأكله » و طبخ اللبن مع الارز و أكله : لا يحنث و إن لم يحصل فيه الماء و يرى عين اللبن ، و هو نظير ما لو حلف على خل « لا يأكله » فأتخذ منه سكباجة : لا يحنث في يمينه ، و في الفتاوى الخلاصة : و في مجموع النوازل : إن كان يرى عين اللبن و يوجد طعمه : يحنث ، و في الذخيرة : و على قياس ما إذا حلف على تمر « لا يأكله » فأتخذ منه عصيدة فأكلها يحنث . ينبغي أن يحنث في يمينه في مسألة اللبن إذا طبخ مع الارز .

و في الحثانية : رجل حلف أن « لا يأكل ربا » فأكل عصيدة جعل فيها الرب ؟ قالوا . لا يكون حاثا في يمينه إلا أن يكون الرب قائما بيمينه على العصيدة . م : و إذا حلف بالفارسية « زعفران نخورد » و آن كملك كه بروم زعفران و كنجدى باشد خورد : يحنث في يمينه . حلف بالفارسية « گل نے خورد » گل حمزه خورد : سوگند برکردن آید . حلف « لا يأكل الرغيف » فأكل بعضه : لا يحنث إذا كان بحال يؤكل الكل في مجلس واحد ، و لو قال « هذا الرغيف حرام على » فأكل لقمة منه : حث . و في المنتقط : إذا قال « هذا الدرهم حرام على » فهو على الاتفاق ، و في الطعام على الأكل ، و في الثوب على اللبس - و به أخذ المصنف . و في الحثانية : رجل قال « هذا الرغيف على حرام »

(١) الحمزة : اسم نبات يقال بالفارسية : تره و تيزك .

فأكل بعضه؟ ذكر في المجرى عن أبي حنيفة رحمه الله أن عليه كفارة اليمين، قال مشايخنا رحمهم الله: الصحيح أنه لا يكون حاثا.

م: حلف، لا يأكل دهنًا، فأكل دهن الكراع: يحنث في يمينه. إذا حلف «كلما أكلت لحما فبعد من عبيدي حر»، فأكل: لزمه بكل لقمة عتق عبد.

إذا قال «إن أكلت من نزل هذه البقرة فعبدي حر»، فأكل من محضها، ويقال بالفارسية «دوغ زده»: يحنث، ولو اتخذ منه مرة، ويقال له بالفارسية دوغابه: لا يحنث.

ر عن أبي يوسف رحمه الله فيمن حلف «لا يأكل هذه الدراهم»، فاشتري بها طعاما وأكله: لا يحنث، وعلى هذا إذا حلف «لا يأكل من ثمن هذا العبد»، وروى هشام عن محمد رحمه الله في رجل معه دراهم لحلف أن «لا يأكلها»، فاشتري بها دنائير أو فلوسا ثم اشترى بالدنائير أو بالفلوس فأكاهه وأكل: حنث، ولو اشترى بالدراهم عرضا فاشتري بذلك العرض طعاما وأكل: لا يحنث في يمينه، وفي الخاتمة: وكذا لو اشترى بالدراهم شعيراثا ثم اشترى بالشعير طعاما فأكله: لا يحنث في يمينه. وفي المتن: إذا حلف على ما يؤكل أن «لا يأكله»، ثم اشترى به ما يؤكل وأكله: لا يحنث، بخلاف ما لو حلف على ما لا يؤكل أن «لا يأكله»، فاشتري به ما يؤكل وأكله: يحنث في يمينه. إذا حلف «لا يأكل من ميراث أبيه شيئا»، فاشتري بما ورث طعاما وأكله: حنث في يمينه. ولو اشترى بالميراث شيئا واشترى بذلك الشيء طعاما وأكله: لم يحنث.

وفي الظهيرية: وعن محمد رحمه الله بخلافه - م: وعن أبي يوسف إذا لم يبين الميراث وقال «لا يأكل ميراثا يكون لفلان» فكيف ما غيره وأكله حنث - وروى ابن سماعة هذه الرواية عنه مفسرة فقال: إذا حلف وقال «والله لا أكل من ميراثك

(١) المغيض: ابن استخرج رحمه (٢) روي في نسخة خل «فاشترى به طعاما وأكل: لا يحنث، بخلاف ما لو حلف «لا يأكل هذه الدراهم»، فاشتري بها دنائير أو فلوسا ثم اشترى بذلك ما كولا.

شيئا، فورثه درام واشترى بالدرام طعاما وأكله : يحنت ، وكذلك لو اشترى بالدرام متاعا وباع المتاع بالدرام واشترى بالدرام طعاما وأكله : يحنت - وفي رواية أخرى عنه في هذه الصورة أنه لا يحنت - وعن أبي يوسف رحمه الله أيضا فيمن حلف « لا يطعم فلانا ما ورث عن أبيه ، فورث درام واشترى بها طعاما فأطعمه : لم يحنت - في الذخيرة : وإن ورث طعاما فأطعمه حنت ' .

م : ولو حلف « لا يأكل من كسب فلان ، فاعلم بأن الكسب ما صار له بفعله كاخذ المباحات أو بقوله في العقود ، فأما الميراث فلا يكون كسبا ، فإذا حلف « لا يأكل من كسب فلان ، فورث المحلوف عليه شيئا فأكله الخالف : لا يحنت - وفي الخاتمة : فإن أوصى إنسان لفلان بشيء فأكل الخالف منه : حنت ، لأن الموصى له يملك الوصية بالقبول وكان كسبا له - م : ولو اشترى شيئا أو وهب له شيء أو تصدق عليه بشيء وقبل فأكله الخالف : حنت في يمينه . ولو حلف « لا يأكل من كسب فلان ، فاشترى الخالف شيئا من المحلوف عليه ما اكتسبه المحلوف عليه أو وهب المحلوف عليه ذلك من الخالف وأكله : لا يحنت في يمينه ، قال هشام : سمعت محمدا رحمه الله يقول فيمن حلف « لا يأكل من كسب فلان ، فوهب المحلوف عليه شيئا من كسبه من الخالف أو تصدق به عليه وأكله : حنت في يمينه ، ولو حلف « لا يأكل من كسب فلان ، فاكسب المحلوف عليه مالا ومات وورثه رجل فأكله الخالف : حنت في يمينه ، وكذلك لو ورثه الخالف وأكله : حنت في يمينه ، بخلاف ما لو انتقل إلى غيره بغير الميراث بشراء أو وصية حيث لا يحنت . وفي الفتاوى الخلاصة : ولو حلف « لا يشتري ثوبا مسه فلان » ثم باعه منه : حنت .

م : وإذا حلف « لا يأكل من ملك فلان أو ما ملكه فلان ، فخرج شيء من

(١) في الهندية « فورث طعاما فأطعمه أو دراهم فاشترى بها طعاما وأطعمه : يحنت ، وإن بدل الطعام بطعام آخر وأطعمه « لا » .

ملكه إلى ملك غيره وأكله الخائف: لا يحنث، وكذلك على هذا إذا حلف «لا يأكل من طعام فلان»، وفي السراجية: حلف «لا يأكل من طعام فلان» فانه يقع على الطعام الموجود والذي سيحدث.

وفي الخاتمة: حلف «لا يأكل من طعام فلان»، ولا ينة له فاشترى الخائف منه الطعام أو وهبه فلان من غيره فاشترى الخائف من ذلك وأكل: لا يحنث في يمينه. وفي الحجة: «لا يأكل من ماله شيئاً» فاشترى بدراهم مشتركة بينهما: لم يحنث، ولو حلف «من طعام مشترك بينهما»: يحنث. وإذا قال «واقه لا يأكل هذا وهذا» فما لم يوجد الشرطان: لا يحنث.

م: وإذا حلف «لا يأكل من ميراث فلان»، فأت المحلوف عليه ثم مات وارثه ورثه غيره فأكله الخائف: لم يحنث. وفي الخلاصة: حلف «لا يأكل من كسب أبيه» فأت فاشترى بالميراث طعاماً فأكله: يحنث استحساناً، لأن الموارث يؤكل هكذا. م: وإذا حلف «لا يأكل مما اشترى فلان» فاشترى لنفسه أو لغيره وأكله الخائف: يحنث، ولو أن المحلوف عليه باع ما اشترى لنفسه أو ما اشترى لغيره بأمر المشتري له ثم أكل الخائف: لم يحنث.

وفي الخاتمة: رجل حلف أن «لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملكه» فباع بعضه ثم أكل ما بقي؟ ذكر نصير عن حسن بن زياد أنه لا يحنث في يمينه، قال رضي الله عنه: وهذا إنما يصح إذا حلف أن «لا يأكل هذا الطعام»، فأما إذا حلف أن «لا يأكل من هذا الطعام» ينبغي أن يحنث.

م: ولو حلف «لا يأكل مما زرع فلان» فباع فلان زرعه وأكله الخائف: يحنث، فإن بذر المشتري ما اشترى وزرعه فأكل الخائف من ذلك الزرع: لم يحنث: وكذلك إذا حلف «لا يأكل من الطعام يسنمه فلان» أو: من خبز يخبزه فلان، فسنمه وباعه فأكل الخائف منه: يحنث؛ وكذلك إذا حلف «لا يلبس ثوباً نسجه فلان» فسنجه

ثم باعه لم يتفسخ نسجه بالبيع إلا إذا قض وغزل ثانياً؛ وكذلك إذا حلف «لا يلبس ثوباً لبسه فلان» أو حلف «لا يلبس ثوباً ماله فلان» فلبس ثوباً قد لبسه فلان أو ماله فلان و باعه : يحنث في يمينه .

ولو حلف «لا يأكل من طعام فلان» و فلان باع الطعام فاشتري منه و أكل : حنث ؛ ولو قال «لا أأكل طعامك هذا» فأهداه له فأكل : لم يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد رحمه الله يحنث . و هذه المسألة فرع مسألة أخرى ، و هو ما إذا حلف «لا يدخل دار فلان هذه» فباعها فلان فدخلها الحالف .

و في الحاتية : رجل حلف أن «لا يأكل مما يحى به فلان» - يعنى من الطعام وغيره ، فدفعت الحالف إلى المحلوف عليه لحما يطبخه فألهاه المحلوف عليه في قدر و ألقى فيه قطعة من كرش و طبخ القدر فأكل الحالف من المرققة ؟ قال محمد رحمه الله : لا أراه حاثاً إذا ألقى المحلوف عليه ما لا يطبخ وحده . و إن كان مما يطبخ وحده و تكون له مرققة فأكل الحالف . كان حاثاً .

و لو حلف «لا يأكل من ثمن غزل فلاة» فباعه و أكل ثمنه : لا يكون حاثاً ؛ و لو باعت فلاة غزلها و دفعت إليه الثمن فأكل الحالف : حنث في يمينه . و في الفتاوى الخلاصة : و لو حلف «لا يلبس من غزل فلاة» فلبس ثوباً من غزل فلاة و غزل أخرى : حنث .

م : و إذا حلف «لا يأكل من غلة أرض فلان» فأكل من ثمن الغلة : حنث و إن نوى أكل فسر ما يخرج منها : دين في المضاء و بما بينه و بين الله تعالى . و إذا حلف «لا يأكل لحماً اشتراه فلان» فاشتري فلان سمكة و ذبحها فأكل الحالف : لا يحنث . و لو حلف «لا يأكل من طعام يشتره فلان» فأكل من طعام اشتراه فلان لغيره : يحنث في يمينه .

(١) زيد في الهندية : فاشتري غزل فلاة أو وجهته به .

وإذا حلف «لا يدخل» أو : لا يسكن دارا اشتراها فلان، فدخل دارا اشتراها فلان وغيره فانه لا يحنث في يمينه، ولو حلف «لا يلبس ثوبا اشتراه فلان» فلبس ثوبا اشتراه فلان وغيره : فانه لا يحنث في يمينه . وإذا حلف «لا يزرع أرض فلان» فزرع أرضا بينه وبين غيره : حنث .

إذا حلف «لا يأكل من هذه الشجرة» فأخذ غصنا من أغصانها وركبها على شجرة أخرى فأدرك ذلك النصف وأمر فأكل من ذلك الثمر؟ فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم : يحنث، وقال بعضهم : لا يحنث . ولو حلف «لا يأكل من هذه الشجرة» فوصل بها غصن شجرة أخرى بأن حلف على شجرة التفاح فوصل بها غصن شجرة الكثرى؟ ينظر : إن سمي الشجرة باسم ثمرها مع الإشارة في اليمين بأن قال «لا أأكل من هذه الشجرة التفاح» أو قال بالفارسية : ازين درخت سيب نے خورم ! لا يحنث في يمينه . وإن اقتصر على الإشارة وتسمية الشجرة ولم يسم الشجرة باسم ثمرها بأن قال «لا أأكل من هذه الشجرة» و باقى المسألة بحالها : يحنث - وفي الذخيرة : هكذا سمعت عن ثقة وهو يقول الرواية هكذا . وعلى قياس المسألة الأولى ينبغي أن يكون فيه اختلاف . لأن تلك المسألة ذكرت مطلقة من غير فصل بينها إذا أحمد الثمر أو اختلف، وعلى قياس هذه المسألة يجب أن يكون تأويل تلك المسألة أن تكون تلك الثمرة متحدة .

م . إذا حلف «لا يأكل من مال فلان» فتاهدا^١ - و فارسيه سيم برافكنندند و چیزی خریدند و خوردند : لا يحنث في يمينه . وفي الحاشية : ولو حلف «لا يأكل من مال فلان» فاعتصب منه حنطة و طحنها وخبزها و أكلها أو اغتصب منه دقيقا وخبزه و أكله : حنث في يمينه، و قيل بأنه لا يحنث، و لو قال «والله لا أأكل من طعام فلان» و اغتصب منه و المسألة بحالها . كان حاثا .

(١) تاهد - القوم : أخرج كل منهم نفقة بقدر نفقة صاحبه ليشتروا طعاما يشتركون في أكله .

م : إذا قال لوالديه « إن أكلت من مالكما بعد موتكما ، وكان بينهما وبين الحالف حب من خل فأكل منه : حث .

و في فتاوى الفضلى : إذا قال « إن أكلت شيئا من مال والدى فكذا ، ثم وجد كسرة خبز في بيت والده فأكلها ؟ أرجو أن لا يحث . وإذا حلف « لا أأكل من جلد فلان ، فتناول من ماء جمده : لا يحث ، وإذا حلف « لا يأكل من كسب فلان ، فشرب من ماء جمده الذى وضعه على طريق ليشرب ؟ أعاف أن يحث ، ولو أكل كسرة مطروحة في بيت المحلوف عليه ؟ فان كانت الكسرة بحال لا يعطى مثلها للفقير : لا يحث ، وإن كان بحال يعطى مثلها للفقير : يحث . وإذا حلف « لا يأكل از آورده فلان ، فأكل من جلد حمله فلان ؟ ينبى أن يحث . إذا اغترف الرجل من قدر في قصعة ثم حلف « لا يأكل من هذا القدر ، فأكل ما في القصعة : لا يحث .

و في الحثية : رجل قال لامرأتين له « أيتكما أكلت هذه الرمانة فهى طالق ، فأكلتاها جميعا : لم تطلق واحدة منها . رجل قال لامرأتين له « إن أكلتما هذين الرغيفين فبده حر ، فأكلت كل واحدة منهما رغيفا : عتق ، أو أكلت إحداهما الرغيفين إلا شيئا و أكلت الأخرى الباقي : عتق عبده .

م : رجل قال لامرأته « إن أكلت والدتك من مالى فأنت طالق ثلاثا ، فطبخت امرأته قدرا لجارها وجعلت فيه شيئا من الحواميج من مال الزوج فأكلت والدته المرأة من ذلك ؟ قد قيل : إن طبخت المرأة ذلك برضاء صاحب القدر و رضاء زوجها : لا يحث ، و قد قيل لا يحث على كل حال . إذا قال « إن أكلت من مال والدى قبل أن أتزوج فاطمة فكل امرأة أتزوجها فهى طالق ، فأكل من مال والده قبل أن يتزوج فاطمة ثم تزوج فاطمة . طلقت هى . إذا حلفت المرأة أن « لا يأكل من أطعمة ابنها ، وقد كان الابن بعث إليها من الأطعمة قبل البين فأكلت ذلك : لا يلزمها الحث . قيل : هذا إذا لم تكن لها نية ، فأما إذا نوت ذلك الطعام الذى بعث قبل البين : تحث بأكله . حلف لغيره و قال

« لا طعمتك غذا حتى تشبع ، فأطعمه ولم يشبع - حنت في يمينه - حلف « لا يأكل من طعام امرأته ، فأدخلت عليه الطعام وقالت له : دار و بنحور فأكل : لا يحنت ، ولو لم تقل « دار و بنحور ، و باقى المسألة بحالها : يحنت . و فى الظهيرية : رجل له فاليز فأمر رجلا أن يحفظ هذا الفاليز و أباح له أن يأكل منه شيئا ، لحلف هذا الحافظ بطلاق امرأته أن « لا يأكل من فاليزى ، أى من فاليز نفسه و ليس له فاليز ملك و لا مستأجر و لا مستأجر إلا إذا كان يضاف إليه الفاليز عرفا .

م : و إذا حلف « لا يأكل من طعام صهره ، فبعت الصهر انه الذى فى عياله فى أمر و دفع إليه شيئا من الاطعمة فأكل الحالف ؟ فقد قيل : يحنت . و قيل : لا يحنت . و إذا حلف « لا يأكل مع فلان طعاما ، فأكل هذا من إناه و فلان من إناه آخر فى ذلك المجلس : لا يحنت . و فى شرح الكافى للصدر الشهيد فى باب اليمين : أنها إذا أكلت من مائدة واحدة حنت و إن اختلفت قصعتها و طعامها - فأمل عند الفتوى . و فى فتاوى آمو : سئل الفاضل بديع الدين : قالت له « ترا از من راحتها بيسار است » قال : « هر راحت كه مرا است از تو مرا حرام » ؟ قال : يكون يميننا ، حتى لو لبس شيئا من ثيابها أو أكل من طعامها أو شيئا من مالها يحنت و عليه الكفارة .

« إذا حلف « لا يأكل بسرا ، فأكل بسرا مذنبا - و هو الذى عامته بسر » : حنت بالإجماع ، و كذلك إذا حلف « لا يأكل رطباً » فأكل رطباً [مذنباً - و هو الذى عامته رطب و فيه شيء من البسر : حنت فى قولهم جميعاً ، و لو حلف « لا يأكل بسرا ، فأكل رطباً - ٢] فيه بسر يسير : حنت فى قول أبى حنيفة و محمد رحمهما الله ، و قال أبو يوسف .

(١) زيد قبله فى الهندية : و لو حلف « لا يأكل رطباً ولا بسرا - أو : لا يأكل رطباً أو بسرا ، فأكل مذنباً حنت فى يمينه ، وهذه المسألة على أربعة أوجه (٢) و به تنهى من الرطب - كما فى الهندية (٣) زيد من أر .

لا يحنث^١ - وفي الجامع الصغير للعتابي : بخلاف ما إذا حلف « لا يشتري ببرا ، فاشترى رطباً ذنبه بر » أو حلف « لا يشتري رطباً ، فاشترى ببرا ذنبه رطب حيث لا يحنث . لأن الشراء يضاف إلى الجملة ، والرطب المذنب هكذا ، وعد أبي يوسف ومحمد إن عقد يمينه على الرطب لا يحنث بالبر المذنب ، وإن عقد يمينه على البر لا يحنث بالرطب المذنب . وفي السقناقي : فلو أكل من البر المذنب أو الرطب المذنب جزءاً بمزا منفرداً بأن ميز الرطب المذنب أجزاء فأكل كل جزء منها منفرداً : يحنث بالاتفاق . و نداء في الحنطة مع الشعر ، فإذا لاخلاف بينهم في هذا الوجه و إنما الخلاف في الأكل بصفة الاختلاط .

م : نوع آخر في الشرب

قال القدوري في شرحه : الشرب أن يوصل إلى جوفه ما لا يتأتى فيه الهضم في حال وصوله مثل الماء والنيذ واللبن . فإذا حلف « لا يشرب هذا اللبن » فأكله : لا يحنث ، ولو شربه يحنث ، وأكل اللبن أن يرد فيه الجزو ويؤكل ، وشربه أن يشربه كما هو شرباً . ولو حلف « لا يشرب هذا العسل » فأكله كذلك لا يحنث ، ولو صب عليه ماء وشربه يحنث .

إذا حلف « لا يشرب من دار فلان » فأكل منها شيئاً ؟ قال محمد بن سلمة رحمه الله : يحنث في يمينه - وفي الحجة : إلا إذا نوى الماء خاصة بأن كان الرجل سقاء أو صاحب الأثرية - م : قال الصدر الشهيد رحمه الله في واقعاته : المختار عندي أنه لا يحنث إلا أن ينوى جميع المأكولات والمشروبات ، فإذا نوى جميع المأكولات لم يحنث ، وهذا قيل : إن كانت اليمين بالعربة لا يحنث بأكل المأكولات . وإن كانت اليمين بالفارسية يحنث . وفي الخاتية : وإن قال بالفارسية : از خانه فلان هیچ چیز نخورم ايتناول المأكول والمشروب - م : وهو ظنير ما قيل إذا حلف « لا يأكل هذا السوق » فشربه شرباً ، إن كانت اليمين بالعربة لا يحنث ، وإن كانت اليمين بالفارسية يحنث .

(١) زيد في الهندية : إذا حلف « لا يأكل رطباً » فأكل ببرا فهو تقي . من الرطب : حنث عندهما .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال : الشرب) ج - ٤

و لو حلف « لا يشرب مع فلان » فشربا في مجلس واحد : حث في يمينه و إن كان الإناء الذي يشربان فيه مختلفا ، و كذا إن شرب الحالف من شراب و الآخر من شراب

و إذا حلف « لا يشرب شرابا » و لانية له : فأى شراب شرب من ماء أو غير يحنث - هكذا ذكر في أيمان الأصل ، و في حيل الأصل : إذا حلف « لا يشرب الشراب » و لانية له فهو على الخمر - قال شمس الأئمة الحلواني : فإذا في المسألة روايتان ، و في فتاوى أهل سمرقند : أنه لا يحنث بشرب الماء لأنه لا يسمى شرابا عرفا ، و حكى عن شمس الأئمة السرخسى رحمه الله ما هو قريب من هذا فانه قال : في عرف الفارسية من حلف « شراب نه خورم » لا يقع ذلك على الماء و اللبن .

و في السراجية : حلف « لا يشرب شرابا » فشرب المزرة ' يعنى البكنى ؟ قيل : لا يحنث ، و قيل : يحنث - و به أفتى الإمام أبو بكر بن سعد النيسابورى .

و في الفتاوى الخلاصة : و لو حلف « لا يشرب اليوم شرابا » و شرب خلا أو سمنا أو زيتا : لم يحنث ، و يحنث في البيذ و الماء . و لو قال « و الله لا أشرب اليوم » فشرب خلا أو سمنا أو زيتا : حث ، و كل شيء شربه هو شراب - و في الفتاوى : لا يحنث بشرب الماء .

و في الفتاوى الحجة : قال صاحب الكتاب لو قال « طعام و شراب نخورم » فأكل الطعام و شرب الماء يحنث .

م : و إذا حلف « لا يشرب لبنا » فصب الماء في اللبن ، فالأصل في هذه المسألة و أجناسها أن الحالف إذا عقد يمينه على طائع فاختلط بمائع آخر من خلاف جسده ، إن كانت الغلبة للطوف عليه حث ، و إن كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث ، و إن كانا سواء فالقياس أن يحنث ، و في الاستحسان لا يحنث ؛ و هو أبو يوسف رحمه الله (١) الزر - بكسر اليم : نبيذ اشعير أو الحنطة .

الغلبة و قال : إن يستين لون المحلوف عليه و يوجد طعمه ، و قال محمد رحمه الله : تعتبر الغلبة من حيث القلة والكثرة بالأجزاء . فاذا حلف « لا يشرب اللبن » فصب فيه الماء ، فان كان يوجد طعم اللبن و يرى لونه فهو غالب - فيحنت عند أبي حنيفة رحمه الله ، و بدون ذلك لا يحنت . و أما إذا اختلط بمائع آخر من نفسه كاللبن إذا اختلط بلبن آخر فعند أبي يوسف هذا و الأول سواء - يعى يعتبر الغالب غير أن الغلبة من حيث اللون و الطعم لا يمكن اعتبارها هنا فيعتبر بالقدر ، و عند محمد رحمه الله يحنت وهنا بكل حال ، قالوا : و هذا الاختلاف فيما يمتزج و يختلط بالمزوج و الخلط ، أما ما لا يمتزج بالخلط كالدهن و كان الحلف على الدهن يحنت بالاتفاق . و فى الحجة : إذا حلف « لا يشرب ماء » فشرب ماء بمزجاً بشيء من الأشربة : لم يحنت إلا أن يكون الماء غالباً .

و فى القدورى : إذا حلف على قدر فيه ماء زمزم « لا يشرب منه شيئاً » فصبه فى ماء آخر حتى صار مغلولاً فشرب منه : يحنت عند محمد رحمه الله ، و لو صب فى بئر أو حوض عظيم و شرب منه : لا يحنت . و لو حلف « لا يشرب هذا الماء العذب » فصبه فى ماء مالح فقلب عليه و شربه : لم يحنت - و فى الحنفية : و كذا لو حلف على الماء المالح فصبه على العذب - هم : و كذا لو حلف « لا يشرب لبن ضأن » فخلط بلبن معز . و لو حلف « لا يشرب لبن هذه الشاة » و هى ضأن فخلطه بلبن معز : حنت ، و لا تعتبر الغلبة .

و إذا حلف « لا يشرب نبيذاً » - فاعلم بأن النبيذ اسم للماء الذى فيه تمر أو زبيب أو سكر أو فايزد و غلا و اشتد ، و لو شرب العصير الذى صار خراً أو المسكر : لا يحنت - هكذا ذكر فى الأصل ، و فى فتاوى الفضلى أن يمينه على الذى من ماء العنب ، قال الصدر الشهيد فى واقعاته : المخار للفتوى أن يمينه على المسكر من ماء العنب يا كان أو مطبوخاً ، و كان شمس الإنفة السرخسى يقول : اسم النبيذ بالفارسية يقع على كل مسكر .

وفي جامع الجوامع : حلف « لا يشرب الزبيب ، فشرب فيذ الكشمش » : حث .
وفي الفتاوى الخلاصة : رجل حلف « لا يشرب خمرًا ، فزجه بغير جفه كالبيكنى والآنسة
و شرب : يعتبر في ذلك الغالب ، وإنما تعتبر الغلبة باللون والطعم فيعتبر الغالب منها .
ولو قال رجل : در هر چهار ماه هر يك روز سبكي نخورم او حلف عليه فشرب يوما
من الظهر إلى وقت العشاء : ينبغي أن يحث . و اليوم على يياض النهار هنا لأن الشرب
ما يمتد . وفي الحاشية : رجل حلف « أكر من فيذ خورم » ؟ قال الشيخ محمد بن الفضل .
هذا هو على التّو لأن شارب الخمر عند الفسقة يسمى « فيذ خوار » ؛ ولو قال : أكر من
خورم ؟ قال رحمه الله : هذا يقع على كل مسكر فيذا كان أو غير فيذ^١ ، و قال القاضي
الإمام أبو علي النسفي رحمه الله : في عرفنا اسم « مى » يقع على الخمر خاصة^٢ .

م : وإذا حلف « سبكي نخورد » فيمينه على كل مسكر يسكر من ماء العنب .
وفي فتاوى النسفي : أن اسم السبكي يقع على كل مسكر سواء كان من العنب أو من غيره
كالبيكنى والآنسة ونحوهما قل أو ثمر حلالا كان أو حراما ، حتى لو شرب المثلث الذي
يجوز شربه يحث في يمينه ، والصحيح أن اسم سبكي يقع على المسكر من ماء العنب لا غير
نأ كان أو مطبوخا - وفي الحاشية : وعليه الفتوى . فأما اسم « الخمر » و فارسيته ، « مى » ،
فبعض المشايخ من سمرقند جعل هذا بمنزلة اسم سبكي ، و بعضهم قالوا إن نوى المسكر
فيمينه على التّو و المطبوخ جميعا ، والصحيح أن هذا على التّو من ماء العنب لا غير .
و إذا قال « مست كرده نخورم » فقد قيل إن يمينه لا تقع على المتخذ من الحبوب لأن
شرب ذلك حلال عند أبي حنيفة رحمه الله و السكر منه ليس بسكر على الحقيقة بمنزلة السكر من
البنج و لبن الرمكة وأشباه ذلك ، ولهذا لو سكر منه لا يحد ، ولو طلق في السكر منه لا يقع طلاقه -
هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله . فلي قياس ما ذكر من عدم وجوب الحد و من عدم وقوع

(١) من آر ، و في بقية النسخ : الشمس (٢ - ٢) في الحاشية : نأ كان أو لم يكن (٣) زيد في
الحاشية : اسم التمهيد يقع على كل مسكر من ماء العنب نأ كان أو غير مطبوخ .

ينبغي أن لا يحسب في يمينه في قوله «مست كرده» مست خورم، و بعض المشايخ قالوا حث في يمينه، و الصحيح أنه يعتبر فيه العرف، إن كان في العرف يسمى الشراب المد من هذه الأشربة «مست كرده» يحسب في يمينه، و ما لا فلا . إذا حلف «لا يشرب نبيذ زبيب» فشرب نبيذ كشمش : يحسب في يمينه . و إذا حلف بالفارسية : كسے را نبيذ ندم اسقى رجلا نبيذا : إن كانت له نية وقت الحلف هو على ما نوى، إن نوى السقى لا يحسب بالإهداء، و إن نوى الإهداء لا يحسب بالسقى، و إن لم تكن له نية فيمينه على السقى و الإهداء جميعا . و إذا حلف «لا يشرب شرابا يسكر منه» فصب شرابا يسكر منه في شراب لا يسكر منه فشرب منه ؟ ذكر في فتاوى أهل سمرقند : أن هذا المخلوط إن كان بحال لو شرب منه إنسان ؟ يسكر : يحسب ؟ و إذا عقد يمينه على شرب ما لا يشرب و يخرج منه ما يشرب فيمينه على شرب ما يخرج منه - يانه ما ذكر في المتنق : إذا حلف «لا يشرب من هذا التمر» فشرب من نبيذه : يحسب في يمينه . و إذا حلف «لا يشرب المسكر» فصب المسكر في حلقه ؟ فإن دخل حلقه بغير فعله : لا يحسب، و لو شرب بعد ذلك : يحسب، و لو دخل حلقه بفعله . يحسب في يمينه - و على قياس ما ذكر الرستغفنى في طلاقه أن الأكل و الشرب عبارة من عمل الشفاء و الحلق حتى قال : من حلف لا يأكل و في فمه شيء فابتلعه : لا يحسب، لأنه لم تعمل الشفاء في ذلك فينبغي أن لا يحسب في هذه المسألة و إن دخل المسكر حلقه بفعله لأنه لم تعمل الشفاء فيه ؛ و كذلك إذا حلف «لا يشرب» و في فمه رمانة فضغها و ابتلعها : لم يحسب لأنه لم تعمل الشفاء في ذلك، فعلى قياس هذه المسألة فينبغي أن لا يحسب في مسألة المسكر و إن وصل إلى حلقه بفعله .

حلف «لا يشرب من قدح فلان» فصب الخائف الماء من قدح فلان على يده و شرب : لم يحسب . حلف «لا يشرب من ماء فلان» و كان الخائف يجلس في حانوت المحلوف عليه فاشتري الخائف كوزا و وضعه في حانوت المحلوف عليه فاستقى أجبر المحلوف (١) خ، س «لا يشرب نبيذا فشرب نبيذ الشمش» (٢) و الهندية و في المحيط : «الكثير» مكان «إنسان» .

عليه الماء من النهر في ذلك الكوز و وضعه في حانوت المحلوف عليه ليلا ، فلما أصبح الحالف دعا بالكوز و شرب الماء ؟ فان كان الحالف اشترى الكوز لهذا الحالفا به كيلا يحث : يرجى أن لا يحث .

و في التوازل : سئل عن رجل حلف أن لا يشرب أكثر من مرة في كل منزل يدخل فيه ، فشرب في الدار مرة و في البستان مرة هل يحث ؟ قال : إن كانت الضيافة واحدة يحث في بيته .

و في جامع الجوامع : و واقه لا أشرب الخمر إلا أن أرى خيرا من ذلك ، فشرب بلا اضطرار : يحث . و بهذه الكلمة أخاف عليه الكفر .

و في الملتقط سئل الزعفراني بالرى : إن لم أسق فلانا السم فامرأته طالق ثلاثا ، و سأل الزعفراني محمد بن زكريا المتطبب ؟ قال : مره ليطعمه كسب الخور فانه سم قاتل ، قال البدي : لا يبر بهذا لانه لا يسمى عرفا سم ، و لم يحث ما دام حيا إن لم يرد القور . و في الحانية : رجل حلف أن لا يشرب الخمر في هذه القرية ، فشرب في كرومها أو في ضياعها ؟ قالوا : إن شرب في عمران القرية أو في كروم احقة بالقرية : كان حاثا ، و إن شرب فيما لا يكون متصلا بال عمران أرجو أن لا يكون حاثا .

رجل حلف أن لا يشرب الخمر ما دام يبخاراء فخرج إلى قصر المجوس ثم عاد و شرب ؟ قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل : إن نوى بقوله ما دام يبخاراء إقامة السكنى و كان سكناءه يبخاراء كان حاثا ، و إن نوى إقامته بيده فاذا خرج إلى قصر المجوس لا يبق اليقين ، و إن لم تكن له نية فخرج بنفسه كفاه .

رجل عاتبه امرأته في شرب المسكر قال : إن تركت شربه فعلى كذا ، فاذا دام يعزم أن لا يترك شربها إلا أنه لم يشرب لا يكون حاثا .

(١) لانه حينئذ يصير الاجير عاملا للحالف يصير شاربا ماء نفسه (٢) لانه ظن الخمر خيرا من كل شيء و لذا شربه .

رجل حلف أن لا يشرب عصيرا ، فصر حبة عنب أو عثودا في حلقه . لا يكون حاثا ، ولو عصر في كفه ثم حساه : كان حاثا ، ولو حلف وقال « لا يدخل العصير في حلقه » كان حاثا في الوجهين - قال الفقيه رحمه الله : وهذا في عرفهم ، أما في عرفنا ينبغي أن لا يكون حاثا .

و في الفتاوى الخلاصة : رجل حلف « لا يتخذ خرا ، فجعل عصيرا في خايه ليصير خلا فصار خرا ؟ ينبغي له أن يجعل فيه ملحاً أو شيئا يغيره ، فإن لم يفعل إن كان أهل تلك البلدة يخلون كذلك : لا بحث .

و في السراجية : قال « إن شربت أو قامرت فعبده كذا ، بحث باحدهما وتنتهى اليقين ، و في قوله « والله اگر شراب بخورم و قمار بکنم » بحث بفعل أحدهما ، حلف « لا يشرب من هاتين الشاتين » ، فشرب من إحداها : حث .

م : رجل عتب على شرب الخمر لحلف أن « لا يشرب ما يخرج من هذا الكرم » فشرب من خمره : بحث اعتبارا بكلام الناس . رجل قال « إن شربت المسكر تصير امرأتى مطلقة ويصير عبدى حرا ، فشرب المسكر بعد ذلك : تطلق امرأته وعتق عبده ، ولا يصدق أنه لم يرد به الطلاق والعناق وإنما أراد به دفع أصحابه عن نفسه . حلف أن « لا يشرب المسكر ثلاثة أشهر » فقالت له امرأته : أربعة أشهر ا فقال الزوج : أربعة أشهر كثير ، قد قيل : تصير المدة أربعة أشهر ، وقيل : لا تصير ، وهذا بناء على أن الحالف إذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يشدد على نفسه أنه يلتحق يمينه عند أبي يوسف ، وإذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه لا يلتحق يمينه ؛ ثم اختلف المشايخ في هذه الصورة أن في ذكر المدة الثانية تشديدا عليه أو توسعة عليه ؟ قيل : تشديد من حيث أنه يقع الطلاق بالشرط في الشهر الرابع - وهو الأصح .

إذا حلف الرجل أن « لا يشرب من القرات أبدا » فشرب منه اغترافا أو من إناء : لا بحث في يمينه عند أبي حنيفة رحمه الله حتى يكرع من القرات كرعا ، وعندهما

(١) و في الهندية : « كير » أى خذى - وهو الأوجه .

يبحث ، ثم على قولها إذا شرب كرها هل يبحث في يمينه ؟ لم تذكر هذه المسألة في الكتاب . وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يبحث ، و بعضهم قالوا يبحث ، وهذا كله إذا لم تكن له نية ، فان نوى الكرم صحت نيته على قولها في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ، وإن نوى الاغتراف صحت نيته على قول أبي حنيفة فيما بينه وبين الله تعالى ولكن لا يصدق القاضي - وفي شرح الطحاوى : ولو حلف « لا يشرب من الفرات » فكرع منه كرها حث بالإجماع ، وإن اغترف لا يبحث عنده ، و عندهما يبحث - م : هذا إذا شرب من الفرات كرها أو اغترقا ، فأما إذا شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات كرها أو اغترقا : لا يبحث في يمينه عند جميعا . ولو حلف « لا يشرب من ماء الفرات » فشرب من الفرات كرها أو اغترقا يد أو أية : يبحث في يمينه عند جميعا : و كذا لو شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات يبحث عند جميعا في ظاهر الرواية .

وفي الحجة : و لو قال : « لا يشرب من ماء هذا الحب » فشرب منه بانه : حث لإجماع ، و لو جعل ذلك الماء في حب آخر فشرب : لا يبحث . و لو حلف « لا يشرب من ماء المطر » فشرب من ماء المد - و هو الماء الكثير الذى يجرى في النهر . يقال له سيلاب : لا يبحث ، م : فان كان نوى في قوله « لا يشرب من الفرات » لا أشرب من ماء الفرات هل تصح نيته حتى لو شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات يبحث ؟ لم يذكر محمد هذا الفصل ، و حكى عن الفقيه أبى بكر الأعمش أنه قال : تصح نيته ، و غيره من المشايخ قالوا : لا تصح نيته . و إذا حلف « لا يشرب من ماء الفرات » فصب ماء الفرات في واد لم يمكن يأخذ من الفرات ؟ إن كان ماء الفرات غالبا : يبحث ، و إن كان مغلوبا . لم يبحث - هكذا المسألة في الجامع من غير ذكر خلاف ، و ذكرنا في أول هذا النوع أن المحلوف عليه إذا اختلط بجنسه ضل قول أبى يوسف هو كالجفنين يتبر الغالب في ذلك ، و قال محمد رحمه الله : يبحث ، و إن كان مغلوبا . فيحمل ما ذكر في الجامع على أنه قول أبى يوسف أو على رجوع محمد إلى قول أبى يوسف . و لو حلف « لا يشرب من ماء فرات ،

أو حلف «لا يشرب ماء فراتاً» فأى ماء عذب شرب : حنث في يمينه .
و لو حلف «لا يشرب من هذا الكوز أبداً» فصب الماء الذى فى الكوز فى
كوز آخر و شرب منه : لا يحنث بالإجماع ، و لو قال «لا أشرب من ماء هذا الكوز»
فصب الماء الذى فى الكوز فى كوز آخر و شرب منه : يحنث فى يمينه .

و فى القدورى : لو حلف «لا يشرب من دجلة» لم يحنث عند أبى حنيفة رحمه الله
حتى يكرع فيه كرعا ، بمنزلة قوله «لا أشرب من الدجلة» ، و لو حلف «لا يشرب من
هذا الجب أو من هذا البئر» ذكر القدورى مسألة الجب و ذكر أنه لا يحنث عند أبى حنيفة
رحمه الله حتى يكرع منه كرعا ، و ذكر مسألة البئر أنه إذا استسقى و شرب يحنث و حكى
عن أبى سهل السرخسى أنه كان يقول - إن كان الجب و البئر ملأ بماء الكرع فيه
فيمينه على الكرع عند أبى حنيفة ، و عندهما على الاغتراف ،^١ و فى الكرع اختلاف
المشايخ على قولها على حسب ما ذكرنا من الفرات ، و إن لم يكن ملأاً فيمينه على
الاغتراف^٢ - و فى شرح الطحاوى : بالإجماع ، فإن تكلف فى هذه الصورة و كرع من
أسفل البئر أو من أسفل الجب احلف المشايخ فيه ، و الصحيح أنه لا يحنث .

و فى الخانية : رجل حلف «ليشرب من وسط الدجلة» فشرب من موضع
لا يقع عليه اسم الشط - و ذلك مقدار الثلث أو الربع : كان باراءً فى الحاوى : سئل
عن حلف «لا يشرب خمرًا ولا سكرًا ولا مثلاً ولا كذاً ولا كذاً من الأشربة»
فشرب واحداً منها ؟ قال : يحنث . و فى الفتاوى الخلاصة : رجل حلف «لا يشرب
لبن بقره فلان» فأتى بقرته و لها عجولة فكبرت فشرب من لبنها : لا يحنث . و فى
الملتقط : إذا كان يشرب من لبن بقره لأمه فقال : أكر من شير تو خورم فأمرأته
طالق ! فشرب لبن بقرتها : يحنث .

هم : و لو حلف «لا يشرب من ماء المطر» فجرت الدجلة من المطر فشرب :

(١) الفرات : لله العذب جدا (٢-٣) ما بين الرهين من آر ، و سقط فى البقية .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال: الذوق) ج - ٤

لم يبحث ، و لو شرب من ماء واد سال من المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك أو شرب من ماء مطر مستمتع - يبحث .

و إذا حلف « لا يشرب بغير إذن فلان » فأعطاه فلان بيده وناولوه و لم يأذن له باللسان و شرب ؟ ينبغي أن يبحث و هذا ليس بأذن بل هو دليل الرضا .

فروع آخر

في الذوق

في جامع الجوامع الذوق اتصال الشيء إلى فيه لا للطعم ، ففي كل أكل ذوق وليس في كل ذوق أكل - و لو أراد بالأكل الذوق دين .

و في الحجة : و لو حلف أن « لا يذوق » فمضغ : يبحث ، و لو حلف أن « لا يمضغ » و ذاق شيئاً أو أكل من غير مضغ : لا يبحث .

م : إذا حلف الرجل « لا يذوق طعاماً » فأكل شيئاً من الطعام : يبحث ، و كذلك إذا حلف « لا يذوق شراباً » فشرّب شيئاً من ذلك : يبحث . و لو حلف « لا يأكل طعاماً » أو لا يشرب شراباً » فذاق من ذلك شيئاً : لا يبحث . و إذا حلف « لا يذوق طعاماً » و عن مالدوق الأكل أو حلف « لا يذوق شراباً » و عن مالدوق الشراب ؟ ذكر في الأصل أنه لا يبحث حتى يأكل أو يشرب ، و ذكر القدوري أنه تصح نية فيما بينه و بين ربه و لا تصح نيته في القضاء .

و روى هشام عن محمد رحمه الله أن من حلف « لا يذوق في منزله طعاماً و لا شراباً » فذاق فيه شيئاً أدخله في فيه و لم يصل إلى جوفه : حث ، و يمينه على الذوق حقيقة إلا أن يكون سبقه كلام و تفسير ذلك أن يقول له غيره : تعال فقد عندى اليوم ؟ فحلف « لا يذوق في منزله طعاماً و لا شراباً » فهو على الأكل و الشراب - و في الحائية : لا على الذوق .

م : و عن محمد رحمه الله فيمن حلف « لا يذوق الماء » فتمضمض للصلاة - و في

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال: الغداء والعشاء والسحور) ج - ٤

اليتابع : أو الفصل - م : لا يحنث . و لو حلف « لا يذوق من هذا التمر » فشرب من نيذه : لا يحنث . و إذا قال « لا أذوق طعاما و لا شرابا » فذاق أحدهما : حنث ، وكذلك إذا قال « لا أكل كذا و لا كذا » ؛ و لو قال « لا أذوق طعاما و شرابا » فذاق أحدهما . لم يحنث ، و كان أبو القاسم الصفار رحمه الله يقول : يحنث إذا ذاق أحدهما ، و كان يقول : اعتبر العرف في هذا ، و في العرف يراد به نقي كل واحد منهما ، و كان الشيخ الإمام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل ينوي^١ الحالف فان لم تكن له نية فالجواب كما قال في الكتاب - و في الحاتية : و عليه الفتوى . و فيها : رجل حلف أن « لا يذوق الخمر » فأكل خبزا عجن بخمر ؟ قال شداد . لا يحنث في يمينه . كما لو حلف أن « لا يذوق الزيت » فأكل خبزا عجن بزيت : لا يحنث .

م : نوع آخر

في الغداء والعشاء والسحور

إذا حلف « لا يتغدى » فاعلم بأن التغدى عبارة عن الأكل الذي يقصده الشبع ، و التعشى كذلك ، و المعتبر في ذلك العادة في كل بلد حتى أن المصري إذا حلف على ترك الغداء فشرب اللبن لا يحنث ، و البدوي بخلافه . قال القدوري : و لو أكل غير الخبز من أرز أو تمر حتى شبع لم يحنث . و قال أبو يوسف و محمد رحمهما الله : يعتبر في ذلك عادة الحالف .

و في شرح الطحاوي : و من حلف « لا يتغدى » فان هذا يقع على الغداء المعروف . فان كان الرجل كوفيا يقع على خبز الحنطة والشعير و لا يقع على اللبن و السوق ، و إن كان بدويا يقع على اللبن و السوق . و إن كان حجازيا يقع على السوق ، فأما في بلادنا فيقع على الخبز . و في الملتقط : و لو حلف « لا يتغدى » فتغدى بخيصر أو فاكهة لا يحنث .

(١) ينوي - بتشديد الواو : وكله إلى فيه .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان :- الحلف على الافعال : الجماع وما يتصل به) ج - ٤ ،

و في الحائنة : رجل أكل شيئا سيرا فقال له رجل : تقديت ؟ فقال « عبده سر إن كان تقدي » قالوا : لا يكون حائنا حتى يأكل أكثر من نصف الشبع . وفي الحجة : و مقدار الغداء و العشاء أن يأكل أكثر من نصف الشبع ، و لا يقع هذا الاسم على اللقمة و اللقمتين .

م : و الغداء من طلوع الفجر إلى الزوال ، و العشاء من الزوال إلى نصف الليل . و السحور ما بعد نصف الليل إلى طلوع الفجر : و في شرح الطحاوي : العشاء من وقت الزوال إلى أن يمضي أكثر الليل . و هذا في عرف ديارهم ، أما في عرف ديارنا فوق العشاء بعد صلاة العصر .

و في الحائنة : رجل حلف في رمضان أن « لا يتعشى الليلة » فأكل بعد ما مضى نصف الليل : لا يكون حائنا . م : ر إذا حلف أن « لا يتعشى » فأكل بعد الزوال لا يحنت ، و إذا حلف « ليعدينه بألف درهم » فأشترى رغيفا بألف درهم و غداه به قد بر في يمينه ، و هو نظير ما لو حلف أن « يعق عبدا بألف درهم » فأعق عبدا قليل القيمة قد اشتراه بألف درهم قد بر في يمينه .

نوع آخر

في الجماع و ما يتصل به من المضاجعة وغيرها

إذا حلف الرجل أن « لا يقرب امرأته » فاستلحق على قضاء لمحات المرأة و قضت حاجتها منه : لا يحنت في يمينه . هكذا ذكر في أيمان التوازل ، و ذكر في حدود التوازل أنه يحنت في يمينه . قال الصدر الشهيد : و الفتوى على الحنت . و لو كان نائما فلا يحنت . و في نوادر بشر : عن أبي يوسف رحمه الله و إذا حلف الرجل أن « لا ينشئ هذه المرأة » و هو ينشأها فإن أقام على حاله : لا يحنت ، و إن أخرج الميل ثم أدخله يحنت . و في كتاب الحيل : المقيم إذا حلف على امرأته في شهر رمضان أن « يجامعها في يومه ذلك » فالحيلة : أن يخرج الزوج مع امرأته من البلدة يقصد مسيرة سفر فإذا

خرجاً جامعاً ثم يرجعان .

وفي آخر إيمان القدورى : إذا حلف « لا يرتكب حراماً » فهذا على الزنا ، وإن كان الحالف خصياً أو مجرباً فهو على القبة الحرام وما أشبهها .

رجل اتهمته امرأته بالحرام ، فقال الزوج : اكر يك سال حرام كنم فانت طالق ، فلها أن تمسكه من نفسها ما لم تعين نفس الجماع بتداخل الفرجين و تعرف انها ليست بزوجة له ولا علوك له بملك اليمين أو يشهد عندها أربعة من المدول على ذلك و إن اتهمته بأن وقع عندها رية حلفت عند الحاكم ، فان حلف وسعها المقام معه ، ولو أقر بالزنا يلزمه الخنث ولا يسعها المقام معه . قال لامراته : اكر با كسه حرام كنى را طلاق ، ثم إن هذا الرجل طلقها واحدة بآئنة و جامعها في عدتها : فعلى قياس قول أبى حنيفة و محمدرحمهما الله يقع الطلاق وعلى قياس قول أبى يوسف رحمه الله لا يقع . وفي الفتاوى الخلاصة : وعليه الفتوى . وفي عيون المسائل : امرأة اتهمت زوجها بالنفلان تخلف أن « لا يأتى حراماً ، فقبل غلاماً له أو لمسه بشهوة : لا يحنث ، ولو جامعهم فيما دون الفرج : يحنث وإن لم ينزل ، وقيل : ينبئ أن لا يحنث لأن مثل هذه الافعال مع غلامه مباح عند مالك فتمكن الشبهة ومع الشبهة لا يتمحض الفعل حراماً والدين عقدت على الحرام مطلقاً .

و إذا قال لامراته « إن جامعك فكذبا ، فيمينه على الجماع في الفرج . حى لو جامعها فيما دون الفرج : لا يحنث في يمينه ، وإن قال « عنت الجماع فيما دون الفرج » صدقه القاضي في إدخار الجماع فيما دون الفرج تحت اليمين ، ولا يصدقه في إخراج الجماع في الفرج عن اليمين ، و كان ينبئ أن يصدقه القاضي في إخراج الجماع في الفرج عن اليمين . وفي الفتاوى الخلاصة . ولو لاط بها . وفي مجموع النوازل : في موضع قال لا يحنث ، وفي موضع قال يحنث .

م : إذا حلف « لا يأتى امرأة وطياً حراماً ، فوطاً امرأته وهي حائض أو كان

ظاهر منها : لم يحث إلا أن ينوى ذلك .

إذا حلف « لا يرتكب من ملاة محرما ، لجامعها أو قبلها بشهوة أو غير شهوة أنه يحث في يمينه ، وإن لمسا إن كان بشهوة يحث ، وإن كان بغير شهوة لا يحث .
إذا قال لها « إن حلت التكة بالحرام مدأت امرأتى فأنت طالق » وقد كان أخذها رجل وحل التكة قبل ذلك وطأها على كره منها ؟ قال : إن كان الإكراه بحال لا تقدر على الامتناع منه : لا تطلق ، وإن كان الإكراه بحال تقدر على الامتناع منه : تطلق - هكذا ذكر في التوازل - وفيه أيضا : إذا حلفت المرأة بهذه العبارة « بالله كره حرام نكرده أم » وعت أنها لم تحرم الزنا إنما الله هو الذى حرم الزنا وقد كانت فعلت ذلك : لا تحث ، وإن كان الحالف رجلا وحلف « بالله » فكذلك الجواب ، وإن حلف بالطلاق والعتاق : صدق ديانة لا قضاء .

وفي فتاوى أبي الليث : إذا قال « إن اغتسلت من الحرام فامرأتى طالق » فأتى أجنبية وأزل : لا يحث . وفي العيون - إذا قال لامرأته « إن اغتسلت منك من جنابة فأنت طالق » لجامعها : يقع الطلاق وإن لم يغتسل - وفي الكبرى : لو نوى حقيقة الاغتسال فكذلك الجواب - م . وفي موضع آخر إذا قال لها « إن اغتسلت منك إلى شهر فكذا » لجامعها في المفارقة وتيمم : يحث .

وفي التوازل : سكران دعا امرأته إلى الفراش فأبت ، فقال السكران « إن امثلت أمرى وساعدتى وإلا فأنت طالق ثلاثا » فان ساعدته بعد أن دعاها في المستقبل لم يحث ، وإن لم تساعد بعد أن دعاها في المستقبل حث .

قال لامرأته . اكر من تايك سال دست دراز بكنم بتو فكذا ثم جامعها فيما دون الفرج . لا يحث - وفي السراجية : دست دراز بكنم يقع على الجماع .

حلفت « لا تغسل رأسها من جنابة زوجها » فهذا على التمهين من الجماع . م : إذا حلف « لا يفتح السراويل على امرأته » فإن أراد الجماع فيمينه على الجماع ، وإن لم يرد

افتاوى التاتارخانيه (كتاب الايمان - الحلف على الافعال : الجماع وما يتصل به) ج - ٤

به الجماع إن فتح السراويل لأجل البول ثم جامعها : لا يحنث . إذا قال لامرأته و هي في بيت أمها « إن لم تجيئ بتي الليلة حتى أجامعك فكذاه فجاءت بيته و لم يجامعها ؟ قال أبو يوسف . يحنث ، و قال محمد : لا يحنث .

حلف أن « لا يخل التكة ، في العرية لجامع من غير حل التكة - و في الملتقط : بأن لم يكن في سراويله تكة - ينظر : إن نوى عين حل التكة لا يحنث و يصدق ديانة و قضاء . و إن نوى الجماع يجب أن يحنث .

و في فتاوى أهل سمرقند : رجل اتهم بصبي قتال بالفارسية : اكر من باو ناخاظى كرده ام فامرأته كذا او قد كان قبله : طلقت امرأته . و في الفتاوى الخلاصة : لو قال اكر فلانه كه از زنان منست مرا بكار آيد فكذا ! فهذا على الوطء ، و لو قال : عنيت بكار آيد كذا : يصدق في الحنث ، و لا يصدق في صرف اليمين عن الوطء حتى لو وطأها يحنث أيضا . و لو قال : اكر پاى پيش تو فرد كنم فكذا ؟ و حلف أنه لم يرد الجماع : لا يصرف إلى الجماع و لا يصير موليا ، فان نوى القربان صدق في يمينتها بترك قربانها أربعة أشهر ، و لا يصدق في صرف الطلاق عنها بدخوله في فراشها من غير قربان ، و هل يقع بمجرد دخوله في فراشها و هي ليست في الفراش ؟ إن كان الحال يدل على أنه كره استعمال فراشها : يحنث ، و إن كان كره مضاجعتها : لا يحنث إلا إذا كانت فيه .

م : حلف أن « لا يضل حراما ، فزوج امرأة نكاحا فاسدا و دخل بها : لا يحنث . و في الميون : إذا حلف بطلاق امرأته أن « لا ينظر إلى حرام » فظهر إلى وجه امرأة أجنبية : لا يحنث . و لو قال « إن أتيت حراما فكذا ، فأني بهيمة : فلا حنث - و في الحثانية : إلا إذا كان الحالف رستاقيا من الجهال يمشي خلف الدواب .

م : إذا حلف « لا يقبل فلانا » فقبل يده أو رجله ؟ فقد اختلف المشايخ منهم

من قال : لا يحنث ، و منهم من قال : يحنث ، و منهم من فصل بين الملتحى و غير الملتحى فقال : إن عقد يمينه على ملتحى يحنث ، و إن عقد يمينه على غير الملتحى لا يحنث ، و منهم من قال : إن عقد يمينه بالفارسية لا يحنث إلا بالتفيل على الوجه ، و إن عقد يمينه بالعربية فهو على التفصيل بين الملتحى و غيره ، و الاول أظهر و أصح .

و فى السراجية : لو قال « إن باضعتك - أو : أتيتك - أو : أصبت منك » فالبين على الجماع فى الفرج . م : قال لأمرائه « إن قبلت أحدا فأنت طالق ، قبلته : تطلق .

رجل حلف رجلا أن يطعمه فى كل ما يأمره و ينهيه ، فنهاه بعد ذلك عن جماع امرأته لجامع : لم يحنث - و فى الذخيرة : إذا لم يكن هناك سبب يدل عليه لأن الجماع لا يراد بهذه البين عادة .

م : رجل قال لأمرائه : اگر مرا جز از تو کسی بکار آمده باشد فأنت طالق ثلاثا فهذا على الوطء حلالا كان أو حراما حتى لو كان زنى بامرأة أو وطأها نكاح طلقت امرأته .

رجل قال لآخر : اگر بخانه دان تو اندر خیانت کنم قتلدا ، ثم إن ذلك الرجل طلق امرأته ، ثم إن الخائف خان بها ؟ حكيت فتوى شمس الإسلام الأوزجندى أنه إن فعل ذلك قبل اقضاء العدة يحنث ، و إن فعل ذلك بعد اقضاء العدة لا يحنث . مثل شمس الإسلام هذا عن رجل دعا امرأته إلى الفراش فأبى ، فقال الزوج « إن تمت معك إلى الحريف فأنت طالق » فنام معها قبل الحريف ؟ قال : إن نام معها و جامعها طلقت ، و إن لم يجامعها لا تطلق .

حلف أنه لم يلعط و قد كان لاط فى صغره : يحنث فى يمينه . و فى الولوالجية : من ادعى على إنسان مالا خلفه القاضى « ما له عليك » فأشار باصبعه فى كفه إلى رجل آخر أنه ليس له على حق : صدق ديانة لا قضاء .

فروع آخر

في اللبس

و فيه مسائل الغزل و النسيج و الكسوة و الخياطة و القطع

إذا حلف الرجل « لا يلبس ثوبا » - أو حلف « لا يشتري ثوبا » فيمبه على كل ملبوس يستر العورة و تجوز الصلاة فيه ، و كل ملبوس بهذه الصفة كان داخلا تحت اليمين حتى لو اشترى مسحا أو بساطا أو طنفسة و لبسها : لا يحنث - في الظهيرية : المسح المجلس و هو البساط المنسوج من شعر المعز ، و الطنفسة البساط المحشو في عمه - م : و لو اشترى كساء خز أو طلسا - وفي الفتاوى الخلاصة - أو فاء - م : ، لبسها - يحنث في يمينه - و في الفتاوى الخلاصة - قال الإمام النسفي رحمه الله في الشافعي : في عرفنا لا يحنث بالكساء - م : و ذكر في المتقى . إذا حلف « لا يشتري ثوبا » أو حلف « لا يلبس ثوبا » فاشترى مسحا أو طنفسة^٢ أو وسادة أو لبسها : يحنث في الشراء . و لا يحنث في اللبس ، و لو اشترى فروا أو لبس فروا : يحنث في يمينه ، و لو اشترى قلنسوة أو لبس قلنسوة : لا يحنث في يمينه . و لو اشترى ثوبا صغيرا : يحنث في يمينه . قالوا : أراد بهذا أن يكون إزارا أو سراويل يستر العورة و تجوز الصلاة فيه - و في الظهيرية : حتى لو اشترى منديلا يتمخط به : لا يحنث - م : و كذا إذا اشترى خرقة لا يكون نصف ثوب : لا يحنث ، و إن اشترى أكثر من نصف الثوب : يحنث - و في الخلاصة . ما لا يصلح لستر العورة لا يسمى ثوبا .

م : و في القدوري : إذا حلف الرجل « لا يلبس ثوبا من غزل فلاة » فقطع بعضه : فإن بلغ ما قطع إزارا أو رداء أو سراويل : حنث بلبسه ، و إن كان بخلافه فلا حنث . قال ثمة : و كذلك المرأة إذا حلفت أن « لا تلبس ثوبا » فلبست حمرا (١) هكذا في جميع النسخ ، و الصحيح عندنا « النمط » و هو ضرب من البسط . (٢) خل ، م : قطعة .

أمر مقنة : لم يحث إذا لم يبلغ مقدار الإزار ، وإن بلغ حثت وإن لم تستر به العورة -
و في التجريد . وكذا العمامة .

و في الحجة : إذا قال الرجل « والله لا ألبس لباسا ، فأى شيء لبسه حثت ، ولو
قال « لا ألبس ثوبا ، فهو ما يلبس في البدن من ثوب القطن والكتان والابرشم
والصوف والخز دون نلسمج والجلد والحصير والعمامة والقفنسة والخف والجورب .
م : إذا حلف « لا يشتري لامرأته ثوبا ، أو حلف بالفارسية : زن را جامه نخردا
فاشتري لها فخارا أو مقنة لا يحث في يمينه . وإذا حلف « لا يلبس ثوبا ، فلبس لفافة :
لا يحث في يمينه - و على قياس مسألة الخمار ينبغي أن يحث في يمينه إذا كانت اللفافة
تبلغ مقدار الإزار .

و في اليقظة : سئل يوسف البلالي عن قوله لزوجه « إن أخذت لي ثوبا بعد اليوم
فأنت طالق ، فاتخذت له الإزار شعرا ونصفا و أتر به وستر عورته الغليظة و بعض
المخففة ؟ فقال : يجب أن ينصرف هذا إلى ما يستر به نفسه على وجه تجوز به الصلاة ،
قل له : لو ستر عورة غير هذا الحالف تجزئه صلاته و لو أتر به الحالف لا تجزئه لأنه
أطول ؟ فقال : ينظر في مثل هذا إلى الثوب لا إلى الحالف - و مثله عن الوري - م :
و إن لبس عمامة ؟ روى عن محمد رحمه الله أنه لا يحث ولا تجزئ في الكفارة ، و روى
بشر عن أبي يوسف أنه لا يحث إلا أن تكون عمامة لو يقطعها كانت إزارا أو رداء
أو يقطع من مثلها سراويل فهنا يحث وتجزئ في الكفارة - وهكذا ذكر القدوري في
كتابه ، و روى هشام عن أبي يوسف رحمه الله الحث في العمامة من غير فصل ، ويجوز
أن تكون راية هشام رحمه الله محمولة على عمامة تبلغ إزارا أو رداء ، و رواية ابن سميعة
محمولة على عمامة لا تبلغ إزارا أو رداء . و في السير الكبير : أن اسم الثوب لا يطلق
على العمامة والقفنسة والخف ، و ذكر شيخ الإسلام في شرحه أن هذا الجواب في
(١) لفافة : ما يلبس على الرجل وغيرها .

عمائم العرب لأنها صغيرة لا يجرى منها ثوب كامل ، فأما في عمائمنا فبخلافه .
 وفي الخاتبة : رجل قال لامرأته « واقع لا ألبس من غزلك ثوبا ، فلبس من
 غزلها سراويل : حنث ، و لو كان عليه الثياب فلبس السراويل فوق الثياب : لا يحنث
 في يمينه .

في فتاوى آمو : حلف « لا يلبس من غزلها ، فنام على فراش ووضع الملحفة فوق
 لائحة از رشتة زر ؟ قال : يحنث ، وبعضهم قالوا : ينبغي أن لا يحنث قياسا على مسألة
 لبس الحرير فوق الدثار فإنه لا يكره ثمة ، فإنه حكى عن بعض المشايخ أنه فعل كذا .

رجل حلف أن « لا يلبس ثوب فلان » فوضع قباء على كتفه . كان حائطا ، فان
 قال « لا يلبس قباء فلان » فوضع قباء على كتفه ولم يدخل يديه في كفيه ذكر في المناسك
 إذا فعل المحرم ذلك لا يكون لابسا للخطي فعل هذا لا يكون حائطا ، وإن قال « لا ألبس
 هذا القباء » فوضعه على كتفه ولم يدخل يديه في كفيه . كان حائطا في يمينه .

م : وإذا حلف « لا يلبس قيصا » فازر بقميص أو ارتدى بقميص - وفي
 الخاتبة : أو تعصم - م : لا يحنث في يمينه ، ولو حلف « لا يلبس هذا القميص » فازر به
 أو ارتدى به - وفي الخاتبة : أو تعصم - م : يحنث - وفي شرح الطحاوى : إلا إذا فتقه
 وجعله قباء - وفي الحجة : أو جبة فلبسه فحنث لا يحنث لزوال الاسم .

وفي الخاتبة : ولو حلف « لا يلبس قميصين » فلبسهما متفرقا : لا يحنث حتى يلبسهما
 معا ، وكذا لو حلف أن « لا ينام على فراشين » لا يحنث حتى ينام عليهما معا ، ولو عتبهما
 بالإشارة فلبسهما متفرقا أو مجتمعا كان حائطا .

وفي الكافي : و لو حلف « لا يلبس هذه الملحفة » فخطاها قيصا ولبس أو فتق
 القميص ولبسه أو جعل القميص ملحفة ولبس : لا يحنث . م : الأصل في جنس هذه
 المسائل أن من حلف على لبس ثوب لا يعينه لا يحنث ما لم يوجد منه اللبس المتعارف .
 وإذا حلف على لبس ثوب يعينه فعل أى حال لبسه يحنث في يمينه . وإذا حلف « لا يلبس

قبا - أو : هذا القبا ، فوضه على كتفه ، ولم يدخل فيه يديه ، ففى الوجه الأول : اختلف المشايخ فبعضهم قالوا لا يحث ، و بعضهم قالوا يحث فى يمينه : و فى الوجه الثانى : يحث بلا خلاف .

و فى القيمة : سئل القاضى الإمام على السغدى عن رجل أتى امرأته و قد لبست قبا تركية فتضب و قال لها : إن لم يبيع هذا القبا فأت طالق ، فتزعت المرأة القبا . و لم تبعه فى تلك الحال هل تطلق ؟ فقال : لا . و فى الحجة : و إن قال : لا ألبس هذا القميص ، و هو لابس قرك على نفسه ساعة : يحث . و فى السراجية : حلف : لا يلبس من غزل فلاته ، و عليه ثوب من غزلها فدام عليه : حث ، و لو قال : عثت به غزلها فى المستقبل : لم يصدق .

م : و إذا حلف : لا يلبس قبا ، أو حلف : لا يلبس هذا القبا ، فوضه على اللحاف حالة النوم : لا يحث - هكذا حكى ظهور الدين فتوى عمه شمس الإسلام و على هذا إذا حلف : لا يلبس هذه العمامة ، فألقاها على عاتقه ، و لو كانت العمامة بغير عينها : لا يحث ، و ذكر مسألة العمامة و القميص فى الجامع و فى الأصل . إذا حلف : لا يلبس ثوبا ، فوضه على عاتقه يريد حمله : لا يحث . و فى الحاشية : و لو حلف أن : لا يلبس هذه العمامة ، و طرحها على عاتقه : حث ؛ و لو قال : عمامة ، لا يكون حاثا .

و فى القيمة : سئل والدى عن رجل قال لامرأته : إن لبست من لباسك فأنت طالق ، و كان على رأسه إزار منها ؟ قال : لا يحث . و لو أترز به : يحث . و سألت عمر الحافظ عن رجل قال لامرأته : إن لبست من غزلك فأنت طالق ثلاثا ، فقال : إذا اشترى الغزل منها ثم نسجه و لبسه : لا يحث ، قال : و يمكن أن يقال إن كان ذلك لمعنى فى الغزل : يحث و إلا فلا .

م : و إذا حلف : لا يلبس ثوبا جديدا ، فالمراد عن محمد رحمه الله أن الجديد ما لم ينكسر حتى يصير شبهه الخلق ، و ذكر الصدر الشهيد رحمه الله فى واقعاته أن الثوب

قبل الغسل يجب أن يكون جديداً وبعده لا ، اعتباراً للعرف .
 وإذا حلف « لا يلبس قيصاً ، فلبس قيصاً ليس له كيان وليست له نية حين
 حلف فانه يحنت . و كان يجب أن لا يحنت ، وفي الملتقط : إذا حلف « لا يلبس ،
 فألبس مكرها : لا يحنت : فان قدر على نزعها لم ينزعه فهو لا يلبس .
 م : وإذا حلف « لا يلبس من غزل فلانة ، ولانية له فلبس ثوبا نسيج من غزل
 فلانة : يحنت في يمينه ، فان كان نوى عين الغزل : لا يحنت بلبس الثوب ، ولو لبس
 عين الغزل لا يحنت إلا أن يمينه إذا لم تكن له نية - وعلى هذا إذا حلف « لا يلبس
 قطناً ، ولانية له فلبس ثوب قطن : يحنت في يمينه ، ولو لبس مباء ليس بقطن وحشود
 قطن : لم يحنت إلا أن ينوى به عين القطن لحيث يحنت .
 ولو حلف « لا يلبس من غزل فلانة ، فلبس ثوبا من غزلها و غزل غيرها :
 حنت في يمينه - وفي النخاية : وإن كان غزل فلانة مثلاً حيلة واحدة - م : وهذا
 بخلاف ما لو حلف « لا يلبس ثوبا من غزل فلانة ، فلبس ثوبا من غزلها و غزل غيرها
 حيث لا يحنت في يمينه - وفي النخاية : سواء كان غزلها مختلطاً أو كان غزل كل واحدة
 منها في طرف ، وهذا كمن حلف أن « لا يلبس ثوب فلان » فلبس ثوبا بين فلان وبين
 غيره : لا يكون حائثاً . م : ولو قال « لا ألبس ثوبا من غزل فلانة ، لم يحنت وإن كان فيه
 من غزل غيرها جزء من مائة جزء - وعن أبي يوسف رحمه الله إذا حلف « لا يلبس
 ثوبا من غزل فلانة ، فلبس ثوبا من غزل فلانة فيه رقعة من غزل غيرها : حنت ،
 وكذلك لو لبس قيصاً من غزل فلانة فيه لبنه ' من غزل غيرها أو أزراره من غزل غيرها
 - وفي الذخيرة : وكذلك لو لبس ثوبا من غزلها وعليه علم من غزل غيرها ، وإلى النخاية :
 ولو لبس ثوبا عليه علم من غزلها : لا يكون حائثاً - م : ولو نسيج ثوبا من غزلها و غزل
 غيرها إلا أن غزل غيرها في آخر الثوب أو في أوله فقطع غزلها من ذلك ولبس القطعة

(١) البنية بنية القميص .

الى من غزل المحلوف عليه : فان كانت تبلغ إزاراً أو رداء : حث ، وإن كانت لا تبلغ ذلك : لا يحث ، وإن قطعه سراويل و لبسه : يحث ، وإن لبس ذلك الثوب قبل أن يقطع منه ما نسج من غزل غيرها : لا يحث . و لو كان من غزل المحلوف عليها كله إلا قدر شبر من غزل غيرها فانه لا يحث في يمينه ، و لا يشبه هذا العلم .

و إذا حلف لا يلبس من غزل فلانة ، فلبس ثوبا خيط من غزل فلانة : لا يحث في يمينه . و في النوازل : قال الفقيه : و هكذا كان يفتى الفقيه أبو جعفر و به نأخذ .
 هم : كذلك لو لبس ثوبا به سلكه من غزل فلانة : لا يحث في يمينه ، و لو لبس ثوبا من غزلها : لم يحث عند محمد رحمه الله ، و عند أبي يوسف يحث . قال الصدر الشهيد : و بقول محمد يفتى ، و رأيت في المتقى : رواية إبراهيم عن محمد أنه جث في الثوب ، و في الزر و العروة و يقال له بالفارسية انكله و ساهما كجة ' : لا يحث . و كذلك في الزيق^(١) و اللبنة و يقال بالفارسية خشتك و زه گریان : لا يحث . هكذا ذكر في فتاوى أبي الليث ، و ذكر القدوري فصل اللبنة كما ذكر الفقيه أبو الليث و رواه عن محمد ، و ذكر في المتقى : رواية مجهولة أن في اللبنة يحث و في الزيق لا يحث ، و روى محمد رحمه الله نسا أن في الرقة يقال بالفارسية سان^(٢) أنه إذا كان من غزلها : يحث في يمينه ، و الصدر الشهيد في وقعاته اختار الحث في الزيق و اللبنة ، و عن أبي يوسف رحمه الله إذا رقع في ثوبه من غزل فلانة شعرا : حث . و في الخاية : إذا رقع قبضه بخرقه من غزلها ، لا يكون حاثا سواء قال « لا ألبس من غزلها » أو قال « ثوبا من غزلها » .
 هم : و في فتاوى أبي الليث : إذا أخذ الخائف من غزل فلانة خرقه قدر شبرين و وضع على عورته : لا يحث . و في الذخيرة : و لو لبس شبكة يقال له بالفارسية كلوته : لا يحث . و في الخاية : و لو حلف لا يلبس من غزل فلانة قدمه بغزلها : كان حاثا .

(١) ساما كجة كلمة فارسية معناها : ثوب يربط به ثدى المرأة (٢) الزيق من الثوب : ما أحاط منه باعناق و ما كلف من جانب الجيب (٣) في أو : بيان ، و في المحيط : أسيان .

م : إذا حلف « لا يلبس من غزل فلانة » و لبس ثوبا من غزلها يلغ الذيل إلى السرة و لم يدخل يديه في كفيه و رجلاه تحت القفاف^١ : حث في يمينه .

و في فتاوى أبي الليث : و إذا حلف الرجل « لا يلبس خزا » أو حلف « لا يلبس ثوبا من خزه » فلبس ثوبا لمنه خز و سدها ليس بجز أو على العكس : يحث في يمينه . و إذا حلف « لا يلبس كتانا » فلبس ثوبا من قطن و كتان : لا يحث^٢ و يستوى الجواب أن يكون الكتان سدا أو لحمة . و لو حلف « لا يلبس ثوبا من غزل فلانة » فلبس كتانا من غزلها : حث . و لو حلف « لا يلبس ثوبا من غزل فلانة » فلبس كساء من غزلها سدها قطن من غزل غيرها : فان كان الثوب ينسب إلى غزلها : يحث كالخز .

و روى إبراهيم عن محمد إذا حلف « لا يلبس من ثياب فلان » و فلان يبيع الثياب فاشتري منه ثوبا و لبس : يحث في يمينه . و في الحثية : و لو حلف أن « لا يلبس حريرا - أو : أبريسا » فلبس ثوبا سدها حرير أو أبريسم : لا يكون حاثا ، و إن كان لحته حريرا : كان حاثا .

و لو حلف « لا يلبس طيلسان صوف » فلبس طيلسانا لحته صوف و سدها أبريسم أو قطن : لا يحث ، و لا يشبه الطيلسان غيره .

حلف « لا يلبس فطنا » و لم يذكر ثوبا فلبس ثوبا من قطن و كتان : حث .

م : و إذا حلف « لا يلبس هذا الثوب » فألقى عليه و هو قائم ؟ قال محمد رحمه الله : أخشى أن يحث قال الصدر الشهيد : المختار أنه لا يحث - و في الحثية : و به نأخذ - م : و هو نظير ما لو حلف « لا يدخل دار فلان » فأدخل و هو قائم ، فان اتبه فوجد حرارة الثوب إن ألقاه كما اتبه . لا يحث في يمينه ، و إن تركه فاستقر عليه بعد الانتباه : حث علم أنه الثوب المحلوف عليه أ . لم علم ، و كذا إذا ألقى عليه و هو منتبه ، إن ألقاه

(١) س ، خل : للراف (٢) على لعدم حثه في المحيط

عن نفسه كما أتى عليه : لا يحنث . وإن تركه يحنث علم أنه الثوب المحلوف عليه أو لم يعلم .

في السراجية : حلف « لا يكسو فلانا » فأعاره كسوة أو كفته بعد موته : لم يحنث إلا إذا أراد به الاستردون التمليك . حلف « لا يلبس هذا حتى يأذن له فلان » فأتى فلان : سقط اليمين ، ولو قال « إلا أن يأذن له فلان » فأذن له مرة اتهمت اليمين . وفي الحجة : ولو حلف أن « لا يكسو عبده » أو : لا يحمل لعلامه ثوبا ، فأعاره ثوبا عشر سنين : لا يحنث .

م : وإذا حلف « لا يلبس السراويل » أو حلف « لا يلبس الخفين » فأدخل إحدى رجله في الخف أو في السراويل : لا يحنث .

إذا قال لامرأته « كل ثوب ألبسه من غزلك فهو هدي » فاشتري قطعا فقولته ثم نسجه قلبه : فعليه أن يهديه ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس عليه أن يهديه إلا أن يكون من قطن كان يملكه يوم حلف ، ولا خلاف أن القطن أو الغزل إذا كان في ملكه يوم اليمين أنه يحنث ، وإذا لم يكن في ملكه وقت اليمين وإنما اشتراه بعد ذلك فيه خلاف .

سئل نجم الدين النسي عن قال : أكر رشتة زن خویش بیوشم زن من طلاق رشتة زن را بر سر بست ؟ قال : إن فعل ذلك على وجه العمامة حنث ، وقد قيل : لا يحنث .

إذا قال لامرأته بالفارسية : « أكر رشتة تو بین من اندر آید » أو قال : « بن من بر آید فکذا » فوضع يده على غزلها أو خاط به ثوبا . وفي الحاشية : « أو اتكأ على مرقع » من غزلها أو نام على فراش من غزلها - م : لا يحنث في يمينه . وفي الحجة : ولو قال « رشتة تو برتن من نباید » فإن وقع على نفسه شيء من غزلها : يحنث ، وإن قال « عنت به اللبس » دين في القضاء .

(١) المرقع : المتكا .

م : إذا قال لامرأته بالفارسية : اكر ترا بيوشام از كار كرد حويش فأنت طالق ؛ ثم إن المرأة دفعت كرباسا إلى زوجها ليفسجه بأجر فسج و لبست المرأة : لا يحنث ، وكذلك و كان القطن من جهة الزوج و قد لبست بغير أمره : لا يحنث . وفي الحائنة : و كذا لو كان الثوب للرجل فلبست بغير أمره : لا يكون حاثا لعدم الإلباس .

م : و إذا حلف « لا يلبس من نسج فلان » و لبس ثوبا نسجه فلان مع غيره : لا يحنث ، و لو قال « ثوبا من نسج فلان » فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره : لا يحنث إذا كان الثوب مما يفسجه واحد ، و إن كان لا يفسجه إلا اثنان : يحنث . و لو حلف « لا يلبس ثوبا من نسج فلان » فلبس ثوبا نسجه غلبانه و فلان هو المعمل عليهم فإن كان فلان يعمل يده : لا يحنث إلا أن يلبس من عمله ، و إن كان فلان لا يعمل يده : يحنث . و كذلك على هذا الأعمال كلها . و وقعت في زماننا أن رجلا حلف أن « لا يلبس من غزل فلاة » فلبس من غزل امرأة أخرى أمرتها فلاة بالنزل فأصي بعض مشايخنا بالحنث مطلقا ؛ و أفق بعضهم بالحنث على التفصيل الذي مر في مسألة النسج - و هو الصحيح .

إذا حلف بالفارسية : اكر ريسان تو بكار برم - يا . بكار آيد مرا فكذا ؛ فاستبدل : غزها بغزل آخر - و في الحائنة : أو كرباسا نسج من غزها سكرباس آخر - فلبس ذلك لا يحنث .

م : و لو لبس ثوبا من غزها إن قال « اكر ريسان تو بكار برم » : لا يحنث . و إن قال : اكر بكار آيد مرا : يحنث .

و لو قال « اكر جامه بكار آيد مرا » ذكر الإمام النسفي أنه على اللبس و على الانتفاع بثمنه ، و من المشايخ من قال : ينوي الزوج : إن قال « نويت اللبس » فيميه على اللبس ، و إن قال « نويت الانتفاع » فيميه على ذلك .

إذا قال لها بالفارسية « اكر ريسان تو مرا بكار آيد - يا : بسود و زيان من

اندر آيد فكذا، فباعت غزلها و اشترت بثمانها الفقاخ^١ من غير علم الزوج و سقت الزوج : لا يحنث .

و فى فتاوى أبى الليث رحمه الله : إذا قال لها بالفارسية « اكر رشتة تو - يا : كار كرد تو بسود و زيان من اندر آيد فكذا ، فنزلت المرأة و كست نفسها و صيانتها : لا يحنث - و فى الحاتية : و كذا لو قضت ديناً على زوجها بغير إذنه أو عملت فى البيت من الخبز و الطبخ و نحو ذلك .

م : و إذا حلف « لا يدخل ممن غزلها فى سوده و زياته ، فباع ثوباً لها و اشترى بثمانه لابنه الصغير كسوة ؟ إن اشترى ثوباً يقضى بذلك حقاً عليه بأن اشترى كسوة مثله : حنث سواء اشترى الثوب باذنها أو بغير إذنها ، و إن اشترى لولده أفضل من كسوة مثله فإن اشترى باذنها : لا يحنث - و فى الحاتية : و إن اشترى بغير إذنها : كان حاثاً لآله صار مشترى لنفسه .

م : إذا حلف أن « لا يأكل من ثمن غزل فلانة ، فباعت غزلها و وهبت الثمن لابنها ثم إن الابن وهب للعالم فاشترى به الخائف شيئاً و أكل : لا يحنث ، و إن اشترت هى قبل أن تهب فأكل الخائف منه : يحنث .

و فى فتاوى أهل سمرقند : امرأة تريد أن تقطع قباء لزوجها فقال الزوج بالفارسية : اگر این قبا که می بری بپوشم فكذا ! فقطعت بعد هذا لبنة و لبس الخائف : لزمه الحنث .

قال لامرأته « إن غزلت ما دمت فى بيتى فكذا ، قد قيل ينوى الزوج إن أراد بقوله « ما دمت فى بيتى » كونها فى بيته : فإذا خرجت عن البيت سقطت اليمين ، و إن أراد بقوله « ما دمت فى بيتى » كونها فى نكاحه : فالتمتع الفرقة بينهما لا تزفع اليمين . حلفت المرأة أن « لا تلبس المكعب ، طلبت اللالك ؟ قد قيل : إن كان يسمى

(١) الفقاخ : شراب يتخذ من الشعير .

اللالك في العرف و المادة مكبا يلزمه الحث و إلا فلا .

حلف « لا يلبس من ثوبها » ثم إن الزوج اشترى قطنا و غزلت المرأة القطن و دفع الزوج الغزل إلى الساج حتى نسجه بأجر أعطاه الزوج ثم لبسه الزوج ؟ قد قيل ينوى الزوج إن كان أراد بقوله « من ثوبها » من ثوب رشتة وى و ساخته وى : يلزمه الحث ، و ما لا فلا .

و إذا حلف الرجل « لا يلبس من غزل امرأته » فلبس قباء ظهرته من غولها و بطاثة من غزل غيرها : يحث في يمينه ، و في الحائية : و كذا لو لبس جوربا من غولها .

م : و في مجموع التوازل : إذا حلف « قراگند » زن نیفکند ، قراگند را بیفشاندند و استر قراگند برفکند تمی ابره و بی حشو : سوگند برگردن نیاید .

إذا قال « إن لبست قميصين فكذا » و لانية له فلبس قميصا فزعه ثم لبس قميصا آخر : لا يحث ، و هذا استحسان و القياس أن يحث .

و في المتقى : إذا حلف « لا يلبس هذا الثوب » فاتخذها قفلسوة و لبسها : لا يحث في يمينه ، و لو قطع منه قميصا ففضل منه فضلة عن القميص رقعة صغيرة قدر لبنة و لبس القميص : يحث ، و في القدورى : ذكر هذه المسألة و زاد عليها فقال : و لو اتخذته جوارب و لبسها : لا يحث .

و إذا قال لامرأته : رشتة تو نبوشم ! و له ثياب اتخذت من غولها قبل الحلف و ثياب اتخذت من غولها بعد الحلف : فيمينه عليها . و في الذخيرة : و إذا قال لامرأته تا عمر منست اگر رشتة تو بپوشم ترا سه طلاق ! و لبس بعد ذلك از رشتة زن حتى طلقت ثلاثا ثم تزوجها ثانيا ثم لبس از رشتة وى : لا تطلق لأنه ليس في لفظه ما يدل على التكرار ، و قوله « تا عمر من است » لبيان أن المنع مؤبد^٢ و ليس بمطلق .

(١) قراگند - كلمة فارسية معناها القباء المحشو بقز يلبس في الحرب (٢) خل ، س : « مقيد » .

و فى الخاتمة : حلفت ان « لا تلبس هذه المقنعة ، فاستخذت منها علما للغزاه ثم
 قضى فرد عليها فتعنت : حثت فى يمينها لانها عادت هى مقنعة لا بسنعة حادثة فتعنت .
 م : و فى الزيادات : إذا قال « عبده حر إن لم يجعل من هذا الثوب قباء
 و سراويل ، لجعل كله قباء ثم نفضه و جعل منه سراويل : بر فى يمينه ، إلا أن يعنى ان
 يجعل من بعضه القباء و من بعضه السراويل ، فحيث إذا فعل كما قلنا : يبحث فى يمينه ،
 و حكى عن الشيخ أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله أنه قال : ينظر إلى سابقة كلامه إن
 دلت على أنه أراد بهذا أن يجعلها معا بأن ذكر حذاقة الحياط أو سعة الثوب فهو على
 أن يجعلها دفعة واحدة ، و إن لم يرد فهو على الجلة و التعاقب . و كان أبو القاسم الصفار
 رحمه الله يقول : إذا لم يجعل من بعضه قباء و من بعضه سراويل يبحث على كل حال .
 و لو قال « إن أجعل من هذه الملحفة - أو : من هذا الإزار - أو : من هذا البرد قباء
 و سراويل فكذا ، لجعلها قباء ثم قضى لجعلها سراويل : يبحث فى يمينه ، و إن كانت
 الملحفة لا تسع لها : يبحث للحال . و إذا حلف « ليقطعن من هذا الثوب قيصين ، قطعه
 قيصا و غاطه ثم فقه و قطعه قيصا آخر على غير ذلك التقطيع : فس محمد رحمه الله
 روايتان ، و عن أبى يوسف أنه لا يبحث . و لو قال « ليخيطن من هذا الثوب قيصين ،
 قطعه و غاطه قيصا آخر : لا يبحث بلا خلاف فيه .

و فى الحامى : سئل أبو القاسم عن حلف « لا يلبس صيانه من غزل فلانة » ثم
 إن الحالف نام فى الملاة من غزل فلانة فجاء صيانه و دخلوا فى هذه الملاة و ناموا معه
 تحت الملاة : يبحث - و فى النوازل : قال : إن صار من تلك الملاة على صيانه ما
 يكون لبسا حث ، و إن حلف أن « لا ألبسهم » فإنه لا يبحث .
 و فى الحامى : سئل أبو نصر عن حلف « لا يكسو فلانا ، فكساء نعلين أو قلنسوة
 أو خفين ؟ قال : لا يبحث .

م : وعن محمد فيمن حلف « لا يلبس هذا الثوب » ، فقطعه سراويلين و لبس سراويلا بعد سراويل : لا يحنث في يمينه - وفي الحثانية : ولو أنفذ منه قبضا و لبس : حث .

م : وإذا حلف « لا يلبس حليا » ، فلبس عاتم فضة : لا يحنث ، و لو لبس عاتم ذهب : يحنث - وفي السناق : سواء كان فيه فص أو لم يكن . م : وكذلك لو حلفت المرأة أن « لا تلبس حليا » ، فلبست عاتم ذهب : تحث ، و لو لبست عاتم فضة : لا تحث ، قالوا : و هذا إذا كان مصوغا على هيئة عاتم الرجال ، أما إذا كان مصوغا على هيئة عاتم النساء بما له فص : يحنث ، و قال بعضهم : لا يحنث على كل حال - والاول أصح .

و في الفتاوى البقال : عن محمد رحمه الله أن عاتم الفضة حلى مطلقا ، و في المستقى : رواية لإبراهيم عن محمد رحمه الله أن المنطقة المقضنة و السيف المحلى ليس بحلى ، قال : و الحلى ما تلبسه النساء من الخخلخال و الدملوج و السوار - و في شرح الطحاوى : و القرط و القلب حلى ، و في الكافي : و لو لبس خخلخالا أو دملوجا أو سوارا : يحنث سواء كان من ذهب أو فضة . و في جامع الجوامع : امرأة اتخذت دملوجين يصلح للخخلخال خلخت « لا تلبس الخخلخال » ، و لبسهما : حثت - كقوله « لا يلبس السراويل » ، فلبس تان رجل طويل و هو عليه سراويل ، كذا « لا يلبس تان » ، فلبس سراويل رجل قصير - هذا إذا كان بصفة الخخلخال ، و إلا فلا .

و لو قال لامرأته « لا ألبسك » ، فعلى ما تلبس من الثياب و الحلى لا على ما عليها ساعة حلفه .

م : وإذا حلفت امرأة أن « لا تلبس حليا » ، فلبست عقد لؤلؤ : لا تحث في قول أبي حنيفة إلا أن يكون معه ذهب ، و قال أبو يوسف و محمد : تحث ، و لا خلاف بينهم إذا كان مرصعا بشئ . من ذهب أو فضة - و في الوقاية : عندهما عقد لؤلؤ لم يرصع حلى و به يقتضى . م : قال بعض مشايخنا : على قياس قول أبي حنيفة لا بأس بأن يلبس

(١) س و خل « إلا إن عني » .

الفلان اللؤلؤ وكذلك الرجال ، وكذلك قياس قوله في اللؤلؤ أن الذهب و الفضة لا يكون حليا إلا أن يصاغ كما أن اللؤلؤ لا يكون حليا إلا بالترصيع حتى أن المرأة إذا علفت في عنتها شيئا من الذهب أو الفضة غير مصوغ يجب أن لا يحث على قياس قوله . و قل : هذا الاختلاف في هذه المسألة اختلاف عصر و زمان ، قولها أقرب إلى عرف ديارنا - وفي الكافي : فيقي قولها . و على هذا الخلاف إذا لبس عقد زرجد أو رمرد غير مرصع .

م : إذا حلف الرجل « لا يلبس شيئا من السواد » فلبس قلنسوة سوداء أو خفين أو جوربين أو نملين أسودين أو فروا أسود : حث في يمينه . ولو قال « لا يلبس السواد » فهذا على الثياب و لا يحث في الخفين و النملين و الفرو - رواه بشر عن أبي يوسف . و إذا حلف « لا يلبس سلاحا » فقلد سيفاً أو تكب^١ قوساً أو نرساً : لم يحث ، قالوا : و هذا إذا كانت اليمين بالعربية ، و إذا كانت اليمين بالفارسية بأن قال : سلاح نى پوشم ! يحث بهذه الأشياء ، و لو لبس درعا من حديد : يحث . و لو حلف « لا يلبس شيئا » فلبس درعا من حديد أو خفين أو قلنسوة . حث في يمينه . و في التهذيب : « لا يلبس سلاحا » لا يحث حتى يلبس درعا أو جوشنا من حديد . و في عرفنا يحث بجوشن أو خفتان^٢ .

م : و لو حلف « لا يكسو فلانا شيئا » و لانية له فاعطاه دراهم ليشتري بها ثوبا فاشتري فلبس : لا يحث ، و لو كساه قلنسوة أو خفين أو جوربين : حث . و في الخاتية : و لو حلف أن « لا يكسو فلانا » فأرسل إليه بقلنسوة أو خفين أو نملين : يكون حاثا ، إلا أن ينوى أن يعطيه بيده . م : عن محمد رحمه الله أن الكسوة عبارة عما يجزئ في كفارة اليمين و لو حلف « لا يكسو فلانا ثوبا » فكساه قلنسوة أو خفين : لا يحث بلا خلاف .

(١) تكب : ألقى على منكبه (٢) خفتان - بالفارسية : نوع من لباس الجنى .

و فى الخاتية : رجل ارجب على نفسه أن يلبس الصوف حتى يموت يريد به العبادۃ و الخير ؟ فله أن يلبس غيره و ليس هذا من القرۃ بل سكره الشهرة فى اللباس إلا أن ينوى بذلك المين فيكون يمينا .

م : نوع آخر [فى الدخول]

[إذا قال : إن دخلت هذه الدار فكذا ، و هو داخل فيها فدام على ذلك : لم يحث استحسانا و القياس أن يحث . و فى جامع الجوامع : الدخول هو الاتصال من الخارج إلى الداخل دون المكث ، سواء دخل راكباً أو ماشياً أو محمولا بأمره أو نزل من سطحه أو قام على حائط منها .

م . و إذا حلف : لا يدخل هذه الدار ، فادخل إحدى رجليه فى الدار و لم يدخل الأخرى : لا يحث فى يمينه - هكذا ذكر محمد و بعض مشايخنا ، قالوا . هذا إذا كان الجانبان مستويين ، فأما إذا كان الدخول أسفل يحث فى يمينه ، و بعضهم قالوا : العرة للاعتدال إن كان الاعتدال على الرجل الداخل يحث ، و إن كان الاعتدال على الرجل الخارج لا يحث ، إلا أن فى ظاهر رواية أصحابنا لا يصير دخلا بادخال إحدى الرجلين - و أخذ الشيخ شمس الأئمة الحلوانى و السرخسى - و فى الخاتية : و قال شمس الأئمة السرخسى رحمه الله الصحيح أنه لا يكون حاثا - م . و هذا إذا كان يدخل قائما ، فأما إذا كان يدخل مستلقيا على ظهره أو بطنه أو جنبه و تدرج حتى صار بعض بدنه داخل الدار ؟ إن صار الآخر داخل الدار يصير دخلا و إن كان ساقه خارج الدار - هكذا روى عن محمد رحمه الله ، و لو أدخل رأسه دون قدميه . لم يحث ، و كذلك لو تناول شيئا بيده - و فى الظهيرية : و لو أدخل رأسه و إحدى رجليه : حث .

م : و إذا حلف : لا يدخل دار فلان - فاحتمله إنسان و أدخله و سوا كاره : لم يحث ، قالوا . و هذا على وجهين ؟ إما أن يكون بحال لا يمكنه الامتناع عنه أو يمكنه

الامتناع عنه ، فان كان لا يمكنه الامتناع عنه : لا يحث في يمينه ، و إن كان يمكنه الامتناع عنه قد اختلف المشايخ فيه ، و ينبغي على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحهما الله أن لا يحث .

و في الفتاوى الخلاصة : رجل حلف • لا يضع قدمه في دار فلان ، فدخلها راكبا أو ماشيا أو متعلا : يحث ، و لو أدخل مكرها : لا يحث • وفي الظهيرية : رجل حلف أن • لا يدخل دار فلان ، فدخلها حافيا أو متعلا أو راكبا أو محمولا بأمره : حث • وفي الحاشية : هو الصحيح • م : وهذا إذا احتمله إنسان وأدخله مكرها ، فأما إذا هدده بالدخول فدخل بغيره ؟ قد اختلف المشايخ فيه أيضا ، بعضهم قالوا : لا يحث ، و بعضهم قالوا : يحث ، و بعضهم قالوا : إن أمكنه الامتناع عن الدخول ومع هذا دخل : يحث ، و إن لم يمكنه الامتناع عنه : لا يحث • و لو احتمله إنسان وأدخله و هو راض بقلبه إلا أنه لم يأمره بذلك ؟ قد اختلف المشايخ فيه ، و رجحت في المتقى : عن أبي حنيفة و أبي يوسف رحهما الله أنه لا يحث • وفي الجامع الصغير للعتابي : هو الصحيح - م : فعلى قياس هذه المسألة يجب أن يكون قولها فيما إذا أدخل مكرها أن لا يحث ، و إن كان أمره بذلك يحث ، و في الظهيرية : و إن أدخله إنسان مكرها ثم دخل بعد ذلك مختارا ؟ اختلفوا فيه ، و الفتوى على أنه يحث - م : و إن كان يمر بين يدي باب الدار فزلق رجله فحصل في الدار لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في شيء من الكتب ، و قد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم : يحث ، و قال بعضهم : لا يحث • و إن دخلها على دابة : حث إلا أن تكون الدابة قد انقلبت و هو راكبا ولا يستطيع إمساكها فدخلت الدار فانه لا يحث في يمينه • وفي الظهيرية : و إن دفعته الرمح وأوقته في الدار ؟ اختلفوا و الصحيح أنه لا يحث إن كان لا يستطيع الامتناع •

م : و إذا حلف • لا يدخل بيتا ، فدخل المسجد أو الكعبة : لا يحث ، وكذلك لو دخل يعة أو كنيسة • وفي الحجة : أو حماما - م : لم يحث ، و إن دخل دهليزا :

لم يحنث ، قال مشايخنا : هذا إذا كان الدملج بحال لو أغلق الباب يبق خارج البيت ، فأما إذا بق داخل البيت و هو مسقف يجب أن يحنث في يمينه ، وإن دخل صفة : يحنث وهذا على عرف أهل السكوة ، وفي الهداية : و قيل هذا إذا كانت الصفة ذات حوائط أربعة وهكذا كانت مفاهيم - وفي عرفنا الصفة لا تكون على هيئة البيوت - وفي الهداية : و قيل الجواب يجرى على اطلاعه و هو الصحيح . في جامع الجوامع : حلف لا يدخل صفة ، فدخل بيتا : لا يحنث - م : و لو دخل ظلة باب داره ؟ ذكر في الكتاب أنه لا يحنث ، و أراد بالظلة السباط الذي يكون على باب الدار و لا يكون فوقه بناء ، و كذلك إذا كان فوقه بناء إلا أن مفتحه إلى الطريق الاعظم أو إلى السكة لا يحنث إذا كان عقد يمينه على بيت شخص يمينه .

وفي الخلاصة . وعن أبي يوسف فيمن قال لامرأته : إن دخلت الدار و خرجت منها فأنت طالق ، و هي داخلة فخرجت ثم دخلت ، أو كانت خارجة فاحتملها إنسان كارهة و أدخلها ثم خرجت ثم دخلت : طلقت قبل أن تخرج ، و كذلك القيام و القعود و الصوم و الإططار و التزويج و الطلاق و لا ترتيب فيه .

وفي الكافي : و لو حلف لا يدخل دارا ، فدخل دارا خربة : لم يحنث ، و لو أشار بأن حلف لا يدخل هذه الدار ، فدخلها بعد ما تهدمت فصارت مهراء : حنث ، و قال الفقيه أبو الليث : إذا كانت اليمين بالفارسية لا يحنث فيها إلا بدخول المبنية - وفي الزاد : و قال الشافعي لا يحنث في الوجهين .

و لو حلف لا يدخل هذه الدار ، فخربت ثم بنيت أخرى فدخلها : حنث ، فإن جعلت المينة مسجدا أو حماما أو بستانا أو بيتا أو نهرا فدخله : لم يحنث . و لو حلف لا يدخل هذا البيت ، فدخله بعد ما تهدم فصار مهراء : لم يحنث ، وإن وقع سقف البيت و بقيت حيطانه فدخل : حنث ، و إن بنى بيتا آخر فدخل : لم يحنث أيضا .

م : إذا قال الرجل : إن دخلت دار فلان فكذا ، فات فلان فدخل داره ؟

فهذا على وجهين: إن لم يكن على صاحب الدار دين أصلاً أو كان عليه دين غير مستغرق فانه لا يبحث ولا خلاف، وإن كان عليه دين مستغرق قال محمد بن سلفة رحمه الله: يبحث، وقال النقيب أبو الليث: لا يبحث - قال الصدر الشهيد رحمه الله: والفتوى على قول الفقهاء أبي الليث.

إذا قال «إن وضعت قدمي في دار فلان فكذا» فوضع إحدى رجله في دار فلان: لا يبحث على ما هو ظاهر الرواية، وإذا حلف الرجل «لا يدخل دار فلانة» فدخل دارها وزوجها ساكن فيها: لا يبحث - وفي الحاشية إن لم ينو تلك الدار.

م: وفي المتن: «إذا قال «والله لا أدخل دار فلان» فدخل دار فلان وفلان ساكن فيها مع امرأته والدار لها حنث، وكذلك لو قال «والله لا أدخل دار فلانة» فدخل عليها وهي في دار زوجها ساكنة معه: يبحث، وهذه الرواية يخالف ما ذكر في فتاوى أهل سمرقند - وفي فتوى الفضلي: «إذا حلف «لا يدخل دار فلان» فدخل داراً» فلان ساكن فيها والدار لامرأته - وذكر فيها تفصيلاً فقال: «إن لم تكن لفلان دار تنسب إليه سوى هذه الدار: يبحث وإن كانت له دار أخرى تنسب إليه - لا يبحث. وهذا الجواب بخلاف ما ذكر في المتن، فانه ذكر المسألة في المتن من غير تفصيل، ورأيت موضعاً آخر إذا حلف «لا يدخل داراً لفلانة» فدخل داراً لزوج فلانة وهي ساكنة معه إن لم تكن لفلانة دار أخرى تنسب إليها: يبحث، وإلا فلا يبحث، ولم يذكر هذا الفصل في المتن - وإذا حلف «لا يدخل دار فلان» وفلان يسكن مع ابنته في الدار الفلانة والآب هو الذي استأجر الدار؟ قد قيل إنه لا يبحث، وعلى قياس ما ذكر في المتن ينبغي أن يبحث بلا تفصيل، وعلى قياس ما ذكر في فتاوى الفضلي يجب أن تكون المسألة على التفصيل: إن كانت للابن داراً أخرى تنسب إليه سوى هذه الدار: لا يبحث، وإلا فيحتمل.

(١) (خل، س: فدخل دار فلان).

و إذا حلف « لا يدخل من باب هذه الدار » فدخل من غير الباب : لم يحنث ،
و إن قب بابا آخر فدخل : حنث . و لو عين ذلك الباب في اليمين : لم يحنث في غيره ،
و لو لم يعيّنه و لكن نوى ذلك : لا يدين في القضاء لانه حلاف الظاهر . و في الخاتمة :
و لو حلف « لا يدخل دار فلان » فباع فلان نصف الدار و هو فيها فدخل الحالف :
كان حاثا . و إن تحول فلان عن الدار : لا يحنث في قول أبي حنيفة و أبي يوسف
رحمهما الله . و يحنث في قول محمد رحمه الله ؛ و لذا لو حلف أن « لا يدخل دار فلان »
فباع فلان داره و تحول عنها : لا يحنث في قول أبي حنيفة و أبي يوسف رحمهما الله -
و في الحجة . إلا إذا كان الداعي إلى اليمين معنى في الدار - خ : رجل حلف « لا يدخل
دار فلان » و هو يسكن دارا لا يملكها فدخلها الحالف : حنث ، و لو دخل دارا مملوكة
لفلان و ساكنها غيره : حنث أيضا .

في الذخيرة : ذكر محمد رحمه الله في كتاب العدل : إذا قال الرجل « إن دخلت
دار عبد الله فبئس حرم » و إن دخلت دار زيد فامرأتى طالق » فدخل دارا ملك زيد و هي
في يد عبد الله باجارة : عتق العبد و طلقت المرأة . و لو قال « إن دخلت دار زيد هذه
فبئس حرم » و إن دخلت دار عمرو هذه فامرأتى طالق » و هما داران متلاصقان
فباع عمرو بيتا من داره من زيد و جعل يد باب هذا البيت إلى دار نفسه فدخل الحالف
في هذا البيت الذي اشتراه زيد من عمرو : يعتق عبده و لا تطلق امرأته . و لو حلف
« لا يشتري دار زيد هذه و لا دار عمرو هذه » ثم إن زيدا اشترى بيتا من دار عمرو
و جعل باب هذا البيت إلى داره ثم إن الحالف اشترى بقية دار عمرو : لا يحنث
في يمينه .

• في اليمين المعمودة على السكنى و الدخول إذا دخل في بقية دار عمرو أو سكن
فيها : يحنث في يمينه ، و القياس في السكنى و الدخول أن لا يحنث ما لم يدخل جميع الدار
و يسكن جميع الدار .

في الخاتمة : رجل قال لغيره « إن دخل محمد بن عبد الله هذه الدار فامرأة محمد بن

عبد الله الذى يدخل الدار طالق، قال محمد بن عبد الله: أشهدوا على بذلك ا فدخل الدار، قالوا: يلزمه الطلاق. رجل قال: «واقه لا أدخل هذه الدار وهذه الحجره» ثم خرج من الدار ثم دخل الدار ولم يدخل الحجره فانه لم يحنث حتى يدخل الحجره ويكون اليين عليها جميعا. فى الملتقط: اشترى دارا بعد اليين فدخلها الحالف: لا يحنث.

م: و إذا حلف الرجل «لا يدخل بيتا لفلان» ولم يسم بيتا بينه ولم ينوه فدخل بيتا يسكنه فلان باجارة أو إجارة: يحنث فى يمينه عند علمائنا، خلافا للشافعى وإذا حلف «لا يركب دابة فلان» أو حلف «لا يستخدم عبد فلان» فركب دابة أو استخدم عبدا هو فى يد فلان باجارة أو إجارة: لا يحنث فى يمينه بلا خلاف. وفى الحثانية: رجل حلف أن «لا يدخل هذا البيت» فأدخل فيه وهو نائم: لا يحنث. م: وإذا حلف «لا يدخل بيتا لفلان» فدخل بيتا قد أجره فلان من غيره؟ ذكر بعض مشايخنا فى شرحه أن فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله، وذكر بعضهم أن عن أصحابنا رحمهم الله فيه روايتان: فى رواية يحنث من غير نية، وفى رواية لا يحنث إلا بالنية؛ فقبل: ما روى أنه لا يحنث إلا بالنية هو قول أبى حنيفة وأبى يوسف. وما روى أنه يحنث من غير نية قول محمد رحمه الله، ذكر فى القدورى روايتان عن محمد رحمه الله ولم يذكر قول غيره؛ ولو كان للحطوف عليه دار يسكنها ودار لفلة فدخل دار الفلة: لا يحنث إذا لم يدل الدليل على دار الفلة، وفى الحاوى: ولو مضت مدة الإجارة ورجعت إليه فدخل فيها: حنث، ولو كان باعها ثم استقلها منه فدخل يفنى أن يحنث فى قول أبى يوسف.

فى الحثانية: رجل حلف أن «لا يدخل دار ابنته» وابنته تسكن فى بيت زوجها أو حلف أن «لا يدخل دار أمه» وأمّه تسكن فى بيت زوجها فدخل الحالف: حنث. فى جامع الجوامع: هارب دخل داره لحلف «لا أدري أين هو» أى أى

مكان : لا يحنث .

م : وإذا حلف الرجل ، لا يسكن حاتوتا فلان ، فسكن حاتوتا قد آجره من غيره ؟ فإن كان المحلوف عليه من يسكن حاتوتا : لم يحنث بسكنى هذا الحاتوت على إحدى الروايتين كما في البيت ، وإن كان ممن لا يسكن حاتوتا : يحنث . وفي الخلاصة : ولو حلف ، لا يدخل حاتوت فلان ، إن كان فلان سوقيا فهو على حاتوت يجلس عليه ، وإن لم يكن سوقيا فعل ما في ملكه . وفي الخلاصة : رجل حلف أن ، لا يدخل دار أخته ، فباعت أخته الدار منه فدخل الحالف : لا يحنث . حلف ، لا يدخل دار زيد . ثم حلف أن ، لا يدخل دار عمرو ، فباع زيد داره من عمرو وسلمها إليه ودخل الحالف : حنث في البيتين الثانية في قول أبي حنيفة رحمه الله ولا يحنث في البيتين الأولى . في الظهيرية : ولو حلف ، لا يدخل دارا يشتريها زيد ، فاشترى زيد دارا ثم إن الحالف اشتراها من زيد فدخلها : لا يحنث ، ولو وهبها له زيد فدخلها : حنث . وفي السنن : لو قال ، والله لا أدخلها غدا ، فأقام فيها حتى مضى الغد : يحنث ، قالت نوى بالدخول الإقامة فيها : لم يحنث لأن النوى من محتملات لفظه .

م : إذا حلف ، لا يدخل دار فلان ، فدخل دارا مشتركا بينه وبين غيره ؟ فإن كان المحلوف عليه من يسكن الدار : يحنث ، وإن كان لا يسكنها : لا يحنث . وفي الحاشية : ولو حلف أن ، لا يزرع أرض فلان ، فزرع أرضا بين فلان وغيره كان حائتا . م : وإن كان الدار مشتركا بين المحلوف عليه وبين غيره فكل واحد منهما يسكن بيتا منها على حدة فدخل الحالف من الدار أو دخليهما : لا يحنث في يمينه حكنا قبل ، وفي المتن : عن محمد رحمه الله إذا قال لغيره ، والله لا أدخل دار فلان ، والمحلوف عليه دار ملك يسكنها والحالف لم ينو هذه الدار بيتها ثم إن المحلوف عليه تحول من هذه الدار إلى دار أخرى وسكنها باجارة أو عارية فدخل الحالف عليه : حنث ، وإن كانت نية الحالف على دار هي ملك المحلوف عليه وباق المسألة بجالها : لا يحنث . وفي المحلى : حلف

« لا يدخل دار زيد » وحلف « لا يدخل دار عمرو » ثم إن زيدا أطار داره عمرا أو آجره فدخل الحالف ؟ قال : في قول أبي حنيفة و أبي يوسف لا يحنث في يمين زيد ويحنث في يمين عمرو ، و على قول محمد يحنث فيها جميعا .

و لو حلف « لا يدخل بيته هذا ما دام ختته وابنته في بيته » و البيت الذي هو عنده باجارة ؟ قال : يجب أن يستأجر بيتا آخر و يسكن معها فلا يحنث .

م : و عن أبي يوسف رحمه الله إذا قال لغيره « لا أدخل منزلك » فهذا على المنزل الذي هو فيه ، فإن تحول إلى منزل آخر فدخل عليه : لم يحنث . و إن دخل دار المحلوف عليه غير الدار التي المحلوف عليه كان ساكنا فيها يوم حلف : لا يحنث . و إذا حلف الرجل « لا يدخل منزل فلان » ثم إن الحالف مع المحلوف عليه أكثر من منزلا فيها آيات فالحالف في آيات منها على حدة و المحلوف عليه في آيات منها على حدة و الساحة واحدة فالحالف حائن و كل واحد منهما داخل في منزل صاحبه .

سئل الفقيه أبو القاسم رحمه الله عن حلف و قال « إن أدخلت فلانا بيتي فكذبا » ؟ قال : هذا على أن يدخل فلان بيته بأمره علم أو لم يعلم ، و لو قال « إن دخل فلان بيتي » فهذا على أن يدخل فلان بيته بأمره أو بغير أمره : بعلمه و بغير علمه . و لو قال « إن تركت فلانا يدخل بيته » فهذا على أن يدخله بعلمه و لا يمنعه . و في الحائنة : فإن دخل فلان و لا يعلم به الحالف : لا يحنث . و إن علم و لم يمنعه : حنث .

م : و سئل أبو نصر رحمه الله عن قال لامرأته « إن دخل فلان دارك ودخلت دار فلان فأنت طالق » فدخلت دار فلان و لم يدخل فلان دارها أو دخل فلان دارها و لم تدخل هي دار فلان ؟ قال : طلقت .

حلف أن « لا يدخل دار امرأته » فباعت المرأة الدار من رجل و استأجرها الحالف من المشتري ثم دخلها ؟ فإن كان كراهة الدخول لأجل الدار : حنث ، و إن

كان كراهة الدخول لأجل المرأة : لا يحث . و في الملتقط : ولو قال : اگر فلان را بخانه خویش راه دم ا و دخل فلان وهو في داره من غير آراءه : لا يحث في القياس ، فان لم يخرج في الحال : حث استحسانا . و في الخاتبة : رجلان حلف كل واحد منهما أن لا يدخل على صاحبه ، فدخل في المنزل معا : لا يحث .

م : و إذا قال « إن وضعت قدمي في دار فلان ، فدخلها راكبا أو ماشيا بخذاء أو بغير خذاء : حث في يمينه ، و إن نوى حين حلف أن لا يضع قدمه فيها ماشيا : صحت نيته ، فإذا دخلها راكبا : لا يحث في يمينه ، و إذا حلف « لا يدخل دار فلان ، فقام على حائط من حيطانها . حث في يمينه ، قال الشيخ محمد بن الفضل : هذا إذا كان الحائط كله لصاحب الدار ، فأما إذا كان مشتركا بينه وبين الجار : لا يحث في يمينه . كما لو دخل دارا مشتركا . قال العقيه أبو الليث : ما ذكر من الجواب فيما إذا كان الحالف من بلاد العرب ، فأما إذا كان من بلاد العجم : لا يحث في يمينه بالقيام على حيطان الدار . و عليه الفتوى ، ولو قام على أسكفة الباب ؟ فان كان الباب إذا أغلق كانت الأسكفة خارجة منه : لا يحث ، و إن كانت داخلة للبيت : حث .

و إذا حلف « لا يدخل بيت فلان » و لا نية له فدخل في ضمن داره . لا يحث حتى يدخل البيت . قالوا : و هذا في عرف ديارهم ، فأما في عرف ديارنا الدار والبيت واحد ، فإذا دخل ضمن الدار . يحث . و عليه الفتوى .

و في فتاوى القسلي إذا حلف الرجل وهو جالس في بيت واحد من المنزل « إن دخلت هذه الدار فكذا » فاليمين على دخول البيت حتى لو دخل في ضمن الدار و في ضمن المنزل : لا يحث ، قالوا : و هذا إذا كانت يمينه بالعربية ، فأما إذا كانت يمينه بالفارسية بأن قال : اگر من باین خانه اندر آیم فكذا فاليمين على دخول المنزل ، فان قال « عنيت دخول ذلك البيت » : صدق ديانة لا قضاء . و هذا كله إذا لم يشر إلى بيت بعينه ، فان أشار فالحكم كذلك . و في فتاوى أبي الليث رحمه الله : شجرة أغصانها في دار رجل فحلف

رجل أن لا يدخل دار ذلك الرجل ، فارتقى تلك الشجرة ؟ فان ارتقى غصنا لو سقط سقط في الدار : يحنت - إذا كان الحالف من بلاد العرب ، وإن كان من بلاد المعجم : لا يحنت في يمينه ، كما لو قام على سطح الدار أو على حائط من حيطانها - وعليه الفتوى . في جامع الجوامع : حلف لا يدخل دار أخته - ونوى - إلا أن تلج ، فألحت ودخل : حنت ودين . وفيه : عشرة حلقوا أن لا يدخلوا بلدتهم - أو : لا يأتوها ما دام فلان والياء ، فذهبوا وبقى واحد فأت : سقطت اليمين عنهم . إن حلقوا جميعا لا يدخل الشام أو خراسان أو اليمن أو الكوفة أو البصرة أو إرمينية ، فدخل في شيء . من قراها : حنت بخلاف الرى .

وفي الحاتية : رجل قال لغيره : دخلت دار فلان أمس ؟ قال : لا ، قال : والله ما دخلتها ؟ قال : لا ، ذكر في الكتاب أنه يكون حائثا وهذا جواب لكلام السائل : وكذا لو قال لرجل : دخلت دار فلان أمس ؟ قال المخاطب : لا ، قال السائل : فبذلك حر إن كنت دخلتها قال : لا ، قال : يعتق عبده إذا لم تكن له نية ، وإن كان نوى بقوله لا ، ليس عبدى حر : لا يعتق عبده .

م : إذا حلف لا يدخل في هذه السكة ، فدخل دارا في تلك السكة من طريق السطح ولم يخرج إلى السكة : قال الفقيه أبو بكر الإسكاف : هذا إلى عدم الحنت أقرب ، وقال الفقيه أبو الليث : هذا إلى الحنت أقرب - وفي الولوالجية : وعليه الفتوى ، وفي الظهيرية : والصحيح أنه لا يحنت إذا لم يخرج إلى السكة . في الولوالجية : رجل قال لامرأته : أنت طالق إن دخلت هذه السكة ، فأدخله إنسان على كرهه في هذه السكة ثم هو دخل الدار من غير كره : لا يحنت . م : وإذا حلف لا يدخل سكة فلان ، فدخل مسجدا في تلك السكة ، ولم يدخل السكة ، ذكر هذه المسألة في فتاوى أبي الليث

(١) سيأتي التفصيل فيما يلي ص ٥٨٢ .

رحمه الله وقال : لا يحنث ، ولم يذكر فيها الخلاف كما ذكر في المسألة الأولى ، وهكذا ذكر المسألة من غير ذكر الخلاف في فتاوى الفضل ، و ذكر في متفرقات كتاب الطلاق أنه إذا كان الدار التي دخل فيها باب في السكة المحلوف عليها أنه يحنث في يمينه ، و ذكر في واقعات الناطق : مسألة تؤيد ما ذكرنا في متفرقات الطلاق - و صورة ما ذكره : إذا حلف « لا يدخل محلة أردان » ، فدخل دارا لها بابان أحدهما مفتوح إلى محلة أردان و الباب الآخر مفتوح إلى محلة رود : يحنث .

في الخاتمة : رجل قال « لا تمنع فلانا من دخول داري » ، فتمعه مرة : بر في يمينه ، فان رآه مرة ثانية و لم يمينه لاشئ عليه . م . و إذا حلف « لا يدع فلانا يدخل هذه الدار » ، فان كان يملك هذه الدار . يمينه بالقول والفعل ، وإن كان لا يملك . يمينه بالقول لا غير - و في الذخيرة : شرط ملك المنع و لم يتعرض لملك الدار فقال : إن كان الحالف يملك منه عن الدخول فهو على المنع و النهي جميعا ، و إن كان لا يملك منه فهو على النهي دون المنع ، وكان الشيخ ظهير الدين يعتبر ملك المنع - و عليه الفتوى . و في فتاوى أهل سمرقند : إذا حلف أن « لا يدع فلانا يمر على القطرة » ، فان كان لا يملك فلا يمنع إلا بالقول . فإذا قال « لا تمر » : بر في يمينه .

و في طلاق التوازل : إذا حلف الرجل أن « لا يترك ابنه يعمل مع فلان » ، ثم نجاه فلم يمتنع ، فان كان الابن بالغا لا يقوى معه الأب : لا يحنث في يمينه . في الحاوى : عن أبي القاسم فيمن آجر داره سنة ثم قال « والله لا أتركك في داري » ؟ قال : إذا قال له « اخرج » ، قد بر في يمينه .

في الظهيرة : رجل حلف أن « لا يدخل مسجدا » ، فدخل مسجدا انهدم سقفه و حيطانه : حنث ، بخلاف البيت ، و كذا لو بنى مسجدا بعد الانهدام فدخل : حنث . و في الحاوى : و عن أبي يوسف فيمن . قال « إن دخلت هاتين الدارين فبيده

حر، فان أبا حنيفة قال: لا يحنث حتى يدخلها، وإن قال، وإن وضعت في هاتين الدارين حجرا، لم يحنث حتى يضع فيها، وفي قوله «إن أخذت من هاتين الدارين آجرة، فأخذ من إحداها: حنث، وفي قوله «إن أكلت من هاتين النخلتين رطباً، فأكل من إحداها: حنث».

وفي الحثاية: ولو حلف «لا يدخل الري» ذكر شمس الأئمة المرحوم رحمه الله أن الري في ظاهر الرواية يتناول المدينة والنواحي، وروى هشام عن محمد رحمه الله أنه اسم للمدينة خاصة، حتى لو استأجر دابة إلى الري ولم يذكر المدينة ولا رستاقا بعينه في ظاهر الرواية: قصد الإجارة، وفي رواية هشام: لا قصد.

م: إذا حلف «لا يدخل دار فلان إلا چیزے شکفتی بود» إن نزل بهم بلية أو قتل أو موت فدخل: لا يحنث. وفيه أيضا: إذا حلف «لا يدخل ري» أو قال «مدينة ري» أو حلف «لا يدخل بلخ» أو قال «مدينة بلخ، أو حلف «لا يدخل قرية كذا» فهو على العمران - في الحثاية: وكذا لو استأجر دابة إلى بلخ كانت الإجارة إلى المصر - وهذا استحسان في الإجارة. م: وإذا حلف «لا يشرب الخمر في هذه القرية» فهو على العمران حتى لو شرب في ضياعها أو في لروها: لا يحنث في يمينه. وفي الحثاية: إلا أن تكون الكروم والضيعة في العمران - م: وهذا بخلاف ما لو حلف «لا يدخل نورة كذا» أو: رستاق كذا، فدخل في أراضيها حيث يحنث، وقد قيل بأن الكورة اسم للعمران أيضا - وهو الأظهر. والبلدة اسم للعمران أيضا، واختلف المشايخ رحمه الله في بخاري والفتوى في زماننا على أنه اسم للعمران أيضا، وأما شام اسم للولاية، وكذا خراسان. وكذلك الإرمينية، حتى لو حلف على واحد من هذه المواضع «لا يدخلها» فدخل قرية من قراها: يحنث، وكذلك فرغاتة وسغد وتركستان فهو اسم للولاية. وفي الظهيرية: وقيل سمرقند ودرجند اسم للمدينة خاصة، وسغد وفرغاتة وفارس اسم للأصهار والقرى.

م: و في القدوري: لو حلف «لا يدخل دار فلان»، وهي من الدور المشهورة بأربابها مثل دار عمرو بن حرب فدخلها: حث. وفيه أيضا: حلف «لا يدخل هذه الحجرة» فدخلها بعد ما كسرت: لا يبحث ولا يست الحجر كالدار.

و لو حلف «لا يدخل هذه الدار إلا مجتازا» فدخلها وهو لا يريد الجلوس: لا يبحث. ولو دخل وهو يعود مريضا ومن رآه الجلوس عنده: يبحث، وإن دخل لا يريد الجلوس ثم بدا له بعد ما دخل للجلس: لم يبحث؛ وكذلك لو حلف «لا يدخل هذه الدار إلا عابر سبيل» إلا أن ينوي أن لا يدخلها يريد النزول فيها. وفي المتن: من هذا الجنس إذا حلف «لا يدخل السوق إلا مجتازا» فدخل ومن رآه أن يشتري شيئا من غير أن يجلس: لم يبحث، وإن بدا له للجلس: لا يبحث أيضا، وإن أدخل ومن رآه الجلوس: حث.

و لو حلف «لا يدخل دار فلان» فأشعر المحلوف عليه بيتا من داره واتخذ حائونا وليس له باب في الدار فدخله الحالف: يبحث. وعن أبي يوسف رحمه الله فيمن حلف «لا يدخل دار فلان» فدخل بيتا من هذه الدار قد أشرع إلى الطريق وليس له باب إلى الدار: لا يبحث، ولو حفر تحت تلك الدار سرايا - وفي الظهيرية: أو سردابا أو طريقا - م: أو قناة فدخل الحالف: لم يبحث، إلا أن يكون من هذه القناة مكان مكشوف إلى الدار يستقي منه أهل الدار فإذا بلغ ذلك المكان المكشوف: يبحث، وإن لم يبلغ ذلك المكان المكشوف: لا يبحث، ولو كان المكان المكشوف شيئا قليلا لا يتنعم به أهل الدار وإنما هو للضوء فبلغ الحالف ذلك الموضع: لا يبحث، وإن كان لها منفذ بعد من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء، ومتى كان للضوء فليس ذلك من مرافق الدار فلا يعد داخله داخل في الدار.

و في القدوري: إذا قال «عبد حر إن دخل هذه الدار إلا أن ينسى» فدخلها ناسيا ثم دخلها ذاكرا: لا يبحث. إذا حلف «لا يدخل دار فلان» فعمد فلان إلى

(١) أشرع بابه إلى - أو على - الطريق، ونحوه (م) فبعد داخله داخل في الدار.

يقته فسد بابه من قبل داره و جملة إلى دار الحالف فدخله الحالف : لا يبحث في يمينه .
و من هذا الجنس : إذا حلف «لا يدخل هذه الدار» فاشتري صاحب الدار بيتا إلى
جنبها وفتح باب البيت إلى هذه الدار و جعل طريقه فيها و سد باب البيت الذي كان
في الدار الأخرى فدخل الحالف هذا البيت من غير أن يدخل الدار التي حلف عليها .
حدث في يمينه - ذكر المسألة في المتقى ، و قد ذكرنا رواية ابن سماعة قبل هذا عن محمد
رحمه الله في مسألة الزيادة في الدار أنه لا يبحث ، و في القدوري : السرب إذا كان بابه
في دار و محضه في دار أخرى فهو من الدار التي مدخله إليها .

و في الحثانية : رجل قال «إن دخلت كوفة و لم أتزوج فمبدي حر» فان دخل
فيها قبل التزوج : حدث ، و لو قال «لم أتزوج» فهذا على أن يكون التزوج بعد الدخول
حين يدخل ، و لو قال «لم أتزوج» فهو على أن يكون التزوج بعد الدخول على الأبد .
رجل قال لغيره : ادخل هذه الدار اليوم ! فقال «إن دخلت هذا اليوم مبدي حر» فهو
على تلك الدار في ذلك اليوم .

م : إذا حلف «لا يدخل بغداد» فمن أي جانب دخلها : يبحث ، و لو حلف
«لا يدخل مدينة السلام» ذكر في المتقى : أن مدينة السلام هي مدينة أبي جعفر خاصة
وهي التي من ناحية الكوفة و الرافقة غير الرقة - فلم يدخل من ناحية الكوفة لا يبحث .
بخلاف ما لو حلف «لا يدخل بغداد» : و لو حلف «لا يدخل بغداد» فأنحدر من موضع
في السفينة و مر بالدجلة : لم يبحث في قول أبي يوسف ، و قال محمد : يبحث - و الفتوى
على قول أبي يوسف - و في الظهيرية : لم يبحث ما لم يخرج إلى الجدا ، و هذا بخلاف
الصلاة فإن البغدادى إذا جاء من الموصل في السفينة فدخل بغداد فأدركته الصلاة و هو
في السفينة تلازمه صلاة الإقامة لا صلاة السفر . م : و إذا حلف «لا يدخل القرات»
فدخل سفينة في القرات أو جسرًا : لا يبحث حتى يدخل الماء .

(١) بلده - بالضم - شاطئ البحر .

إذا حلف «لا يدخل دار فلان» فاستمار المحلوف عليه دارا لاتخاذ الوليمة فيها
فدخلها الحالف : لا يحث إلا أن يتنقل المعبر من تلك الدار و يسلمها إلى المستير
و المستير ينقل متاعه إليها فإذا دخلها الحالف حيث يحث في يمينه .

وإذا قال « والله لا أدخل دار فلان » فدخل بستان داره ؟ ذكر في فتاوى أهل
سمرقند أنه إن كان البستان من الدار : يحث في يمينه ، وإن لم يكن من الدار : لا يحث ،
و أمانة كون البستان من الدار أن يكون بحال إذا ذكرت الدار عرفت ببستانها ومعناه
أن يفهم البستان بذكر الدار ، وإذا خرجت المرأة إلى البستان فالزوج لا يكره ذلك ،
فإن وجد هاتين العلامتين كانت البستان من الدار . و في نوادر هشام : قال سألت
أبا يوسف رحمه الله عن رجل حلف بطلاق أو غيره أن «لا يدخل دار فلان» فدخل
بستانا في تلك الدار ؟ قال : يحث ، قلت : فإن باع الدار ولم يسم البستان ؟ قال : البستان
منها وإن لم يسم ، قلت : فإن كان للبستان بابان أحدهما داخل الدار و الآخر خارج الدار ؟
قال : هو منها ، قال هشام : وقد سمعت أبا يوسف رحمه الله يقول : البستان ليس من الدار
إلا أن يسميه أو يتكون وسط الدار . قال هشام : وسألت محمدا رحمه الله عن رجل
حلف «لا يدخل هذه الدار» فدخل بستانها و باب البستان إلى بيوت هذه الدار و ليس
للبستان طريق غيره و على الدار و البستان حائط يحيط بهما فدخل البستان ؟ قال :
لا يحث ، و كذلك إن كان البستان أصغر من الدار أو أكبر منها ، و لو كان البستان
وسط الدار و معناه أن تكون الدار محدة للبستان : يحث - و في القدوري : إذا دخل
بستانا في تلك الدار فإن كان متصلا بها : لا يحث ، و إن كان في وسطها : حث
في يمينه .

إذا حلف «لا يدخل الحمام از بهر سر شستن» فدخل الحمام لا لهذا بل للتسلية
على الحمامي ثم غسل رأسه في الحمام : لم يحث - في الظهيرية : إذا حلف «لا يدخل الحمام»
فدخل السلطنة : لا يحث .

(١) أي موضع تترع فيه التياب .

م : إذا قال لآخ امرأته « إن لم تدخل بيتي كما كنت تدخل فامرأتى طالق » فإن كان بينهما كلام يدل على الفور فهو على الفور ، وإلا فهو على الابد و تقع النية على الدخول المعتاد قبل النية ، حتى لو امتنع الآخ مرة بما كان معتادا : يحنث .

و إذا حلف « لا يدخل هذا الحباء » فالعبرة للعبدان و اللبد ، و قد قيل العبرة للعبدان . و قيل العبرة للبد - فعلى القول الثانى إذا استبدل اللبد و العبدان على حالها فدخله : يحنث ، و لو كان على العكس : لا يحنث ؛ و على القول الثالث إذا استبدل اللبد و العبدان على حالها : لا يحنث . و لو كان على العكس : يحنث - و الاول أصح . و فى الفتاوى الصغرى : إذا قال لامرأته « ادخلى الدار و أنت طالق » فهذا و قوله « إذا دخلت الدار فأنت طالق » سواء - و فى الذخيرة : و لم يذكر ثمة ما إذا ذكر بحرف الفاء فقال « فأنت طالق » ، و الجواب فيه أنه يقع الطلاق فى الحال ، و هو نظير ما إذا قال لعبد « أد إلى ألف درهم و أنت حر » - باووا : لا يبتق عبده ما لم يؤد ، و لو قال « أد إلى ألف درهم فأنت حر » - بالفاء : يفتق فى الحال .

م : رجل قال لامرأته : اكر تو پیرامن آستانه فلان كردى فأنت طالق ! و لو قال « عنت به الدخول » و هى تحوم حولها و لا تدخل : طلقت المرأة .

و فى المتقى : بشر عن أبى يوسف رحمه الله إذا حلف « لا يدخل هذه الدار اليوم و غدا - أو قال : لا أدخلها اليوم و لا غدا » فهو كما قال و لا تدخل الليلة التى بين اليومين ، و فيه أيضا : إذا حلف « لا يدخل دار فلان » و هما فى سفر : فهذا على القسطاط و القبة و الخيمة و كل منزل يتزلان به . فإن عنى به واحدا من هذه الثلاثة يمين فيما بينه و بين الله تعالى و لا بد من القضاء . و فيه أيضا : العلو إذا لم يكن طريقه فى سفله و إنما كان فى دار أخرى غرب سفله فهو من الدار التى طريقه فيها .

و إذا حلف « لا يدخل على فلان » فقد ذكر شيخ الإسلام فى شرحه أن الدخول على فلان متى أطلق يراد به فى العرف الدخول على فلان لأجل الزيارة و التعظيم له

(١) المثبت من المحوط و الهذبة ، و فى النسخ « إذا استبدل العبدان و اللبد على حاله » .

في مكان يزار فيه يعنى مكانا يجلس فيه لدخول الزائرين ، و إلى هذا أشار القدورى رحمه الله في كتابه فقال : و لو دخل عليه في مسجد أو ظلة أو دهليز - و في الحاتية : أو حمام - لم يحنث ، و كذلك لو دخل عليه في فسطاط أو حيمة - و في الحاتية : أو بيت شعر - إلا أن يكون من أهل البادية ، و المعتبر في ذلك العادة ، فأما في عرفنا إذا دخل عليه في المسجد يحنث في يمينه لانه جرت العادة في ديارنا بالجلوس في المساجد لدخول الزائرين ، و لو دخل ولم يقصده بالدخول أو لم يعلم أنه فيه لم يحنث ، و في القدورى : إذا دخل على قوم و هو فيهم و لم يقصده لم يحنث فيما بينه و بين الله تعالى إلا أنه لا يصدق في القضاء . و فيه أيضا : الدخول عليه أن يقصده بالدخول سواء كان في بيته أو بيت غيره ، و لو حلف لا يدخل على فلان في هذه الدار ، فدخل الدار و فلان في بيت منها : لا يحنث ، و إن كان في صحن الدار : حنث ، لأنه لا يكون داخلا عليه إلا إذا شاهده ، و كذلك إذا حلف لا يدخل على فلان في هذه القرية ، لم يحنث إلا إذا دخل بيته . و في الحاتية . رجل حلف أن لا يدخل هذا البيت ، فانهدم سقفه وبقى حيطانه فدخل : حنث ، و إن انهدم سقفه و حيطانه فدخل العرصة : لم يحنث ، و كذا لو بنى بيتا بعد ذلك فدخله : لا يحنث . و لو حلف لا يدخل بيتا ، فدخل بيتا انهدم سقفه وبقى حيطانه : لا يحنث . و فيها . رجل حلف بطلاق امرأته إن لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال أو همت و حلف بطلاق امرأة أخرى أنه قد دخلها اليوم : يلزم طلاق الأولى و لا يلزمه طلاق الثانية . رجل حلف بعتق عبده أنه دخل هذه الدار اليوم ثم قال لم أدخل و حلف بعتق عبد آخر أنه لم يدخلها اليوم ثم رجع و قال قد دخلتها اليوم و حلف بعتق عبد آخر عتق العبيد الثلاثة جميعا . و لو دخل على قوم و المحلوف عليه فيهم و لم يعلم الخالف به ؟ فمن محمد رحمه الله أنه يحنث ، و اظاهر أنه يعتبر العلم فان علم و نواه بالدخول دون دين فيما بينه و بين الله تعالى . رجل حلف أن لا يدخل على فلان ، و لم يسم بيتا و لم ينو شيئا فدخل عليه في بيت رجل آخر : حنث . رجل حلف أن لا يدخل بيتا و فلان فيه ، فدخل المحلوف عليه و فلان في المسجد : لا يحنث ، و كذا

الكعبة . ولو حلف لا يدخل على فلان بيتا ، فدخل بيتا وفلان فيه ولم ينو الدخول عليه : لا يحنث . ولو حلف أن لا يدخل على فلان ، فدخل منزله وهو ينو بالدخول الدخول على رجل آخر يكون مع المحلوف عليه أو دخل يريد أخذ الامتعة التي تكون في المنزل : لا يحنث .

وفي الفتاوى الخلاصة : امرأة أجرت دارها فغضب زوجها وقال : تا فلان در خانه است و قبالة بردست و من است إن دخلت هذه الدار فأنت طالق افاضت الإجارة بينهما أو القبالة ضاعت فلو دخلت الدار : لا يحنث .

م : نوع آخر في السكنى

إذا حلف الرجل لا يسكن هذه الدار ، فخرج منها وأهله وماله فيها وهو يريد أن لا يعود إليها ؟ قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير : يحنث في يمينه . وإذا حلف لا يسكن هذه الدار ، وهو ساكنها ولا ينية له ثم أقام فيها يوما أو أكثر : يحنث في يمينه ، وإن أخذ في القلة من ساعته : لا يحنث في يمينه عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله . وفي شرح الطحاوى : الأصل في هذا أن كل فعل ممتد يصلح ضرب المدة له فالبقاء عليه حكم تجديده واستنائه ، وكل فعل غير ممتد لا يصلح له ضرب المدة فالبقاء عليه لا يكون لتجديده واستنائه ، فالذي يصلح له ضرب المدة والبقاء السكنى - وفي الكافي : والركوب واللبس والنظر والوقوف والقيام فانه يصلح أن يقال سكن في الدار يوما وركب يوما ولبس يوما ونظر إلى فلان يوما وقد يوما وقام يوما - وفي شرح الطحاوى : فإذا حلف لا يسكن هذه الدار ، فسكنها ساعة بعد اليمين : حنث ، وإن أخذ من ساعته بالقلة : فالقياس أن يحنث - وهو قول زفر ، وفي الاستحسان : لا يحنث ، وكذا لو حلف لا يركب هذه الدابة ، وهو راكبها فنزل من ساعته . وإذا حلف لا يلبس هذا الثوب ، وهو لا يسه قزعه من ساعته : حنث عند زفر قياسا ،

وعندنا لا يحث . ولو حلف . لا يدخل الدار ، وهو داخلها : لا يحث ما لم يخرج
ثم يدخل لأن هذا من الأفعال المقضية لا من الممتدة فلا يصلح له ضرب المدة فالبقاء
عليه لا يكون لتجديده واستثناه . وكذلك لو حلف . لا يخرج من هذه الدار ، وهو
خارجها : لا يحث حتى يدخل ثم يخرج .

م : ومن هذا الجنس مسائل : إحداهما إذا عقد يمينه على الدار فقال : والله
لا أسكن هذه الدار ، فخرج من الدار بنفسه وترك أمتعه وأهله في الدار ولم يشغل
بالنقل : حث عند علمائنا رحمهم الله - وفي الجامع الصغير للإسيدي : هذا إذا لم تكن
له نية ، وأما إذا نوى خروجه بشخصه فانه لا يحث إذا خرج بنفسه لأنه نوى ما يحتمله
لفظه - م : وهذا إذا كان الحالف كدخدائ ، فإن كان الحالف في عيال غيره أو كان
ابنا كبيرا يسكن مع أبيه أو كانت امرأة خلف أن . لا يسكن هذه الدار ، فخرج بنفسه
 وترك قاشاته فيها : لا يحث ، وكذلك إذا كان الحالف كدخدائ . وكانت اليمين
بالفارسية إذا خرج بنية أن لا يعود : لا يحث في يمينه وإن ترك أمتعه - ذكره الصدر
الشهيد هكذا في واقعاته واعتمد عليه وهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله ، وحكى
عن شمس الآلثة الأوزجندی أنه كان يفتى هكذا ، وكثير من مشايخ زماننا رحمهم الله
أفتوا بخلاف هذا ، ثم إذا كان الحالف كدخدائ . وكانت اليمين بالعربية لو منع من
التحول أن يخرج بنفسه ومنعوا متاعه وأوقوه وفروه أيا ما : لا يحث في يمينه .
ولو أراد أن يخرج فوجد باب الدار مغلقا بحيث لا يمكنه الفتح والخروج فلم يخرج ؟
قد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا : لا يحث - وهو اختيار الفقيه أبي الليث وبه
أخذ الصدر الشهيد ، وفي النائية : وهو المختار ، وفي الظهيرية : وكذا لو قدر على
الخروج يهدم بعض الحائط لم يهدم : لا يحث وليس عليه ذلك وإنما يعتبر الخروج
من الوجه المعهود عند الناس .

م : ولو حلف وقال : إن لم أخرج من هذا المنزل اليوم فامرأته كذا ، قيد

و منع من الخروج: حث و تطلق امرأته - و في الظهيرية : و هو الصحيح . م : وكذا لو قال لامرأته و هي في منزل والدها : إن لم تحضري الليلة منزلي فأنت طالق ، فنهى الوالد عن الحضور : فانها تطلق - هو المختار للفتوى و إن كان فيه اختلاف المشايخ . و إن لم يمنعه أحد عن التحول و عن نقل الأمتة فخرج من ساعته لطلب مسكن آخر أو كان في طلب مسكن آخر فترك الأمتة أياها - و في الظهيرية : و يمكنه وضع المتاع خارج الدار - م : قد اختلف المشايخ فيه ، بعضهم قالوا لا يحث - و في الحانية : و كذا لو خرج لطلب دابة لينقل عليها الأمتة فلم يجد - م : و كذلك إن بقى في نقل الأمتة أياها كثيرة و لم يستأجر لذلك حاملين بل جعل ينقل بنفسه شيئا فشيئا : لم يحث إذا لم يعرط - و في التفريد : و لو كان متاعه كثيرا فبقى في النقل ستة : لا يحث ، و في الظهيرية : قالوا هذا إذا كانت اليدين بالعرية ، فان كانت بالفارسية بأن قال : من أين خانه اندر نباشم ! فخرج بنفسه على قصد أن لا يعود : لا يحث ، و إن خرج على قصد أن يعود : يحث . م : و في المتقى : يقول إن نقل كما ينقل الناس : لا يحث ، و إن نقل على غير ما ينقل الناس : يحث ، و إن خرج بنفسه و نقل بعض الأمتة إلى منزل آخر و ترك البعض في هذا المنزل اختلفوا في هذه المسألة على ثلاثة أقاويل : قال أبو حنيفة رحمه الله : يحث في يمينه إذا ترك شيئا من الأمتة و إن قل ، و قال أبو يوسف : إن نقل الأكثر و ترك الأقل لا يحث ، و إن نقل الأقل و ترك الأكثر يحث ، و قال محمد رحمه الله : إذا ترك من المتاع قدر ما يتأق له السكني بذلك القدر من المتاع في هذا المنزل فانه يحث ، و إن ترك مقدار ما لا يتأق له السكني بذلك القدر من المتاع في هذا المنزل فانه لا يحث في يمينه . قال مشايخنا رحمهم الله : ما ذكر من الجواب على قول أبي حنيفة فذلك إذا كان الباقي مما يقصد بالسكني ، أما إذا لم يكن بهذه الصفة بأن كان وتد أو مكنسة أو قطعة حصير : لا يحث - و قال التقي أبو الليث رحمه الله في فتاواه : و الفتوى في هذه المسألة على قول أبي يوسف . و في المتقى : رواية إبراهيم عن محمد أنه إذا نقل العامة

من متاعه حتى يقال فلان قد انتقل ولم يبق إلا الشيء اليسير لم يحث في قولنا، وأما في قول أبي يوسف رحمه الله فهو حاث حتى ينقله كله . وفي الأمالى : عن أبي يوسف : إذا كان المتاع المتروك يشغل بيتا يحث ، وإن كان لا يشغل بيتا ولا طائفة منه لا يحث . ولست أخد في ذلك حدا وإنما هو على تعارف الناس . وفي الحانية : اتفقوا على أن نقل الأهل والخدم شرط للبر . م : وإن أخرج الأمتة كلها إلى السكة أو إلى المسجد . وفي الظهيرية : ولم يسلم الدار إلى غيره . م : ولم ينقل إلى منزل آخر هل يبق ساكنا حتى يحث في يمينه أو لا يحث في يمينه ؟ اختلف المشايخ رحمهم الله فيه . وفي الظهيرية : والصحيح أنه يحث ما لم يتخذ مسكنا آخر . م : وهذا إذا لم يكن في طلب منزل آخر ، فأما إذا كان : لا يحث بالإجماع ، وفي الحانية : وإن سلم الدار إلى غيره بأن أجر داره المملوكة أو كان ساكنا في الدار باجارة أو إعارة فردما على مالكها ولم يتخذ منزلا آخر لا يكون حاثا .

م : هذا إذا عقد يمينه على الدار أو على البيت ، وأما إذا عقد يمينه على المصر فخرج نفسه وترك أهله و متاعه فيه : لا يحث في يمينه ، بخلاف ما إذا عقد يمينه على الدار أو على البيت - والفارق بينهما هو العرف ، فإن من يكون بصرة لا يقال هو ساكن بعداد وإن كان أهله و متاعه بعداد . فأما في المصر من يكون في السوق يقال هو ساكن في محلة كذا إذا كان أهله و ثقله في تلك المحلة ، وإذا عقد يمينه على المحلة فقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه . قال القدوري : والقرية في هذا بمنزلة المصر . وفي الظهيرية : هو الصحيح ، وفي الكافي : وعند الشافعي رحمه الله الدار كالصمر . م : وإذا قال : باني ديه نباشم ! فذهب بنية أن لا يمودثم عاد و باشيد : يحث في يمينه ، قالوا : هذا إذا عاد للسكنى و القرار ، فأما إذا عاد للزيارة أو ليسكن أيا ما لينقل متاعه لا للسكنى و القرار : لا يحث في يمينه . وإن عاد للسكنى و القرار : يكتب بكنى ساعة للحث ولا يشترط الدوام عليه .

و إذا قال : اكر ازين كونه بروم فكذا ! پس رقتن خد باشيدن بود و باشيدن سكنى و حكم السكنى قد مر . و فى الصغرى : إذا قال بالفارسية : اكر من ازين كونه زروم يا ازين شهر قمارانى طالق ! يزاد فى جواب الفتوى : اكر مراد از رقتن آنست كه نباشد ، يعنى لا يسكن ، وهو الصحيح كذا أفتيت وهو الاحتياط ، والصحيح أن الجواب مطلق زروم آنست كه نباشم و نباشم لا أسكن مطلقا و به أفتى .

٣ . و إذا حلف : لا يسكن فى دار فلان ، فسكن فى دار بين فلان و بين غيره : يبحث فى يمينه قل نصيب ذلك الغير أو كثر ، إذا حلف : لا يدخل دار فلان ، فدخل دارا مشتركة بينه و بين غيره ؟ فان كان المحلوف عليه يسكن الدار : يبحث ، و إن كان لا يسكنها : لا يبحث . فيتأمل عند الفتوى .

و إذا قال لامرأته : إن سكنت هذه الدار فأنت طالق ، و كانت اليمين بالليل فانها معذورة حتى تصبح لانها فى معنى المكرهه فى هذه السكنى لانها تخاف ليلا . و فى النوازل : و عن أبى يوسف أنه قال : لو كان باب الدار مغلقا و للدار حافظ فانها معذورة حتى يفتح الباب ، و ليس لها أن تصور الحائط . و به نأخذ . م : و لو قال ذلك فى حق نفسه لم يكن معذورا لانه لا يخاف بالليل ، حتى لو تحقق الخوف فى حقه أيضا من جهة النصوص أو ما أشبه ذلك كان معذورا .

و إذا قال : اكر من امشب باين شهر باشم فكذا ! فأصابه حمى و صار بحال لا يمكنه الخروج حتى أصبح : يبحث . إذا قال : إن سكنت هذه الدار مكر آتئده و روفده فكذا ، وهو فيها : فهذا على الإتيان و الزيارة و الضيافة ، حتى أنه إذا ذهب بأهله و متاعه من مساعته ثم جاء زائرا أو ضيفا : لا يبحث .

رجل نزل فى خان لحلف بالفارسية : اكر من امشب اين جا باشم فكذا ! ينوى لانه يحتمل أنه أراد بقول : اينجا ، الحجرة التى نزل فيها فى الخان ، و يحتمل أنه أراد به المصر ، و إن لم تكن له نية فيمينه على الخان .

إذا حلف الرجل « لا يسكن بيتا » ولا نية له ؟ فهذا على وجهين : إن كان الحالف مصريا فسكن في بيت من شعر أو فسطاط أو خيمة : لا يحنث ، وإنما يحنث إذا سكن في بيت مبنى من مدر ، وإن كان الحالف بدويا فسكن بيتا من مدر أو سكن في بيت شعر : يحنث ، لأن البدوى يتعارف كلا النوعين بيتا فأما المصرى فلا .

و إذا حلف « لا يسكن هذه الدار » وهو ساكنها مع زوجته فخرج وخالفته زوجته وأبت الخروج ، فإن عليه أن يجتهد في ذلك ، فإذا صارت غالبية بمنزلة الغاصب : لم يحنث ، وإن غاصم إلى السلطان أو لم يخاصم فهو سواء . وفى مجموع التوازل : إذا قال « واقع لا أسكن هذه الدار » فخرج بنفسه وقال : عنيت بقولى « لا أسكن » بنفسى دون أهلى ومتاعى : صحته نيته . وفى القدورى : أنه لا يصدق قضاء ، وفى الحاوى : ولو مكث ساعة في الدار ثم قال « هذا أردت » : لم يصدق قضاء .

وفى الفتاوى : فممن اشترى لامرأة ابنه هدية ثم استردها منها فقال ابنه لايه : إن لم ترد على ما أخذت فإن أسألك في دارك هذه فأمرأتى كذا فبعت أبوه الهدية على يد رجل إليها ؟ قال : إن سأكه قبل أن يعطيه : حنث ، إلا أن ترد المرأة الهدية إلى الأب فيدفع الأب إلى الابن فتسقط يمينه ، ولو كان ساكنا وقت البيع ولم يأخذ الابن في النقلة : حنث - يعنى إذا لم يدفع إليه الهدية .

٣ : وإذا حلف الرجل « لا يسكن دارا اشتراها فلان » فاشترى فلان دارا لغيره وسكن الحالف فيها : يحنث ، فإن كان قال « نويت دارا اشتراها فلان لنفسه » فإن كانت اليمين بالله تعالى فهو مصدق في نيته ، وإن كانت اليمين بطلاق أو عتاق لا يصدق في القضاء - وهو نظير ما لو حلف « لا يأكل طعاما » ونوى طعاما دون طعام .

و إذا حلف الرجل « لا يسكن فلانا » فاعلم أن المساكنة هو القرب والاختلاط ، وأنها على ميزان المفاعلة فيشترط للحنث وجود فعل السكنى من كل واحد منهما في بيت واحد على سبيل المخالعة ، والسكنى في مكان إنما يثبت إذا سكن بنفسه ومتاعه وقوله

و أهله إن كان له أهل ، فإذا سكتا في بيت واحد كل واحد بأهله و أهله و مناعه قد سكتا على سبيل المخالطة فيتحقق شرط الحث و هو المساكنة و يحث ، وكذلك إذا سكتا في دار كل واحد في بيت على حدة : يحث في يمينه - و في الظهورية : سواء كانت الدار مشتملة على البيوت أو المقاصير ، و لو ساكنه في مقصورة أو في بيت واحد من غير أهل و مناع : لا يحث - م : و إن كان في الدار مقاصير و حجر فسكن كل واحد في حجرة أو مقصورة على حدة : لا يحث في يمينه . و ذكر القدورى : و لو ساكنه في دار هذا في حجرة و هذا في حجرة أو هذا في منزل و هذا في منزل : يحث إلا أن تكون الدار كبيرة فيها مقاصير و منازل - و هذا قول أبي يوسف ، و قال محمد : لا يحث إلا أن يساكنه في حجرة واحدة : و هو أبو يوسف الدار الكبيرة قال : كدار الوليد بالكوفة . قال شمس الأئمة السرخسى : و كدار نوح يغارا . و لو حلف « لا يساكنه في هذه الدار » فسكن أحدهما حجرة و الآخر حجرة : حث - و في النائية : بالإجماع . و في المشتق : إذا حلف « لا يساكن فلانا » فسكن في دار كل واحد منها في مقصورة منها : لا يحث . و لو كان في دار فيها مقصورة فسكن أحدهما في الدار و الآخر في المقصورة : حث ، و لو سكن كل واحد منها في حجرة ؟ قال أبو حنيفة : يحث ، و قال أبو يوسف : لا يحث .

و لو حلف « لا يساكنه » فساكنه في حايوت من السوق يعملان فيه عملا : لم يحث ، و البين على التازل التى فيها المأوى : و كذلك إذا نوى المساكنة في السوق يحمل يمينه عليه .

و لو حلف « لا يساكن فلانا بالكوفة » فهو على المساكنة في دار بالكوفة ، حتى لو سكن الخائف في دار و المحلوف عليه في دار أخرى : لا يحث ، إلا إذا نوى أن لا يسكن هو و المحلوف عليه بالكوفة فيقتد بكون على ما نوى . و كذلك إذا حلف لا يساكن

« لا يساكن فلانا في هذه القرية ، هو على أن لا يساكنه في تلك القرية في دار واحدة . وكذلك إذا حلف « لا يساكنه بخراسان » ، وكذلك إذا حلف « لا يساكنه في الدنيا » ، ولو حلف « لا يساكنه ، فساكنه في سفينة مع كل واحد أهله ومناعه واتخذها منزلا يحث في يمينه ، وهذا مساكنة في حق الملاحين ، وكذلك أهل البادية إذا جمعهم خيمة واحدة ، وإن تفرقت الخيام : لم يحث ، وإن تقاربت : يحث .

ولو حلف « لا يساكنه » ، ونوى في بيت واحد أو حجرة واحدة أو منزل واحد كان كما نوى ولا يحث ما لم يساكنه فيما نوى .

وفي المتنق : إذا حلف « لا يساكن فلانا » فخرج المحلوف عليه إلى موضع وسكن الحالف مع امرأته ؟ قال أبو حنيفة رحمه الله : هو حاث في يمينه ، وقال أبو يوسف رحمه الله : إن كان المحلوف عليه قد خرج مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا : لم يحث الحالف بالمساكنة مع أهله ، وإن كان أقل من ذلك : يحث - وفي الظهيرية : روى هذا القول عن أبي حنيفة أيضا ، ولأبي يوسف قولان أحدهما ما ذكر هنا مفصلا والثاني مطلقا فقال : وقال أبو يوسف : لا يحث - وعليه الفتوى . م : و لو نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله : إذا حلف الرجل « لا يساكن فلانا » منزلا منزلا ومكث فيه يوما أو يومين أو ما أشبه ذلك : لا يحث في يمينه ، فلا يكون مساكنة حتى يقيم معه في منزل خمسة عشر يوما مقدار ما لو نوى الإقامة فيه أكل الصلاة ، قال : وهذا بمنزلة رجل قال « والله لا أسكن الكوفة » فر بها مسافرا - وفي الحانية : و لو نوى الإقامة بها أربعة عشر يوما : لا يحث ، وإن نوى خمسة عشر يوما : حث .

في جامع الجوامع : حلف « لا يساكن عبد فلان » فساكن فلانا والعبد يخدمه وبيت عنده : يحث ، وفي منزل آخر : لا . م : إذا قال الرجل « إن ساكنت فلانا في هذه الدار في شهر رمضان فكذا » ، ولا نية له فساكنه ساعة من شهر رمضان : يحث في يمينه ، فإن كان الحالف في مسألة المساكنة قال « عنت مساكنة فلان جميع شهر رمضان

على سبيل الدوام : دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء ، وكان الفقيه أبو بكر الأعمش البلخي وشيخ الإسلام أبو بكر محمد بن الفضل البخاري يقول : ينبغي أن يدين في القضاء - والصحيح الأول - هذا إذا عقد بينه على المساكنة ، وإن عقد بينه على السكنى بأن قال « إن سكنت هذه الدار شهر رمضان فبدي حر » لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في الجامع ، وقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه ، بعضهم قالوا : لا يبحث ما لم يسكن فيها جميع الشهر . وبعضهم قالوا : يبحث فيها إذا سكن ساعة - وإلى هذا مال القاضي أبو عاصم العامري . وفي الفتاوى الخلاصة : ولو حلف « لا يسكن بغداد ولا يسكن فلانا » لا يبحث ما لم يسكن خمسة عشر يوما . قال رضي الله عنه : فما في الجامع جواب الرواية ، وما ذكر في الفتاوى جواب المشايخ .

ولو حلف « لا يقيم بالكوفة شهرا » لا يبحث حتى يقيم شهرا تاما . ولو حلف « لا ينزل بالكوفة شهرا » فزول يوما : يبحث .

وفي الخار : حلف أن « لا يقيم في هذه البلدة أكثر من هذا اليوم » وله فيها دار ومتاع وأهل ؟ فانه ينبغي أن يبيع الدار والمتاع من أمين ثم يخرج هو مع أسرته قبل مضي اليوم . وفي الظهيرية : ولو قال : أكر من أسال درين ديه باشم قامراته طالق ! فسكن إلا يوما - أو حلف « لا يسكن هذه الدار شهرا » فسكن إلا ساعة ؟ اختلفوا فيه ، قال بعضهم : يبحث ، وقال بعضهم : لا يبحث - وفي الحاشية : ما لم يسكن كل الشهر .

وفي النياية : رجل حلف « لا يسكن فلانا » فنام الحالف وسكن المحلوف عليه مع أهل الحالف ؟ قال أبو حنيفة رحمه الله : يبحث ، وقال أبو يوسف : لا - وعليه الفتوى ، فإن قدم الحالف وعلم به ولم يحولم عنها حين علم فهو حانت إجماعا .

وفي فتاوى آمو : رجلان كانا في بيت واحد وحلف أحدهما « لا يرافق صاحبه » فزول طعامه ؟ إن نوى ذلك : لا يبحث ، ولو خرج إلى السفر وركبها أو قطارها

واحد: يبحث، و إن كان كراهما مختلفين و السير' واحد: لا يبحث - كذا فى نوادر الخوارزمي . وفى نوادر أبى يوسف رواية ابن سماعة رحمهما الله حلف «لا يرافى فلانا، فهذا على الاجتماع فى الطعام، و إن قال «لا يصاحبه، وكان كل واحد فى قطار لا تكون مصاحبة .

م : و فى المتقى : لو أن رجلا كان مساكنا مع رجل لحلف أن «لا يساكنه، فتحول و حول متاعه الذى فيه و يكون فيه بالنهار و يتحول بالليل : فهو مساكن له . و فيه أيضا: إذا حلف الرجل «لا يساكن عبدا فلان، فتحول المولى و ساكن الحالف و جاء المولى بالعبد و متاعه - يعنى متاع العبد - و كان العبد بالنهار فى خدمة المولى و يتحول بالليل إلى موضع آخر و بيت ممة ؟ قال : الحالف حانث، و إن كان متاع العبد فى منزل غير منزل المولى و يضاف ذلك المنزل إلى العبد و كان العبد بالنهار فى منزل المولى فى خدمته و بيت فى المنزل الآخر الذى متاعه فيه : لا يبحث الحالف . و فى القدورى . إذا كان مساكنا مع رجل لحلف أن «لا يساكنه، ثم إن الحالف وهب متاعه للحطوف عليه و سلم إليه و خرج من ساعته و ليس من رأيه العود فليس يساكن له؛ و كذلك لو أودعه المتاع أو أعاره ثم خرج و هو لا يريد العود . و روى إبراهيم عن محمد بن هذا فى الزوجة إذا قال لها «أنت طالق إن ساكتك فى هذا المنزل، فأودعها متاعه أو باعها متاعه ثم خرج يطلب منزلا فبقى فى ذلك يوما أو يومين أو ثلاثة لا يقدر على منزل آخر؟ قال : إذا كان لا يريد العود إليها فليس يساكن لها .

إذا حلف «لا يساكن فلانا، فدخل فلان دار الحالف غضبا فان لم يأخذ الحالف فى النقة: حنث - و فى الظهيرية : علم الحالف بذلك أو لم يعلم، و إن خرج الحالف بأهله و أخذ فى النقة حتى نزل الغاصب: لم يبحث، ولو حلف «لا يساكن فلانا فى دار، سمى دارا بينهما، فحاسبها و ضربا بينهما حاططا و فتح كل واحد منها حصته بابا ثم سكن الحالف

في طائفة و الآخر في طائفة : حث الحالف ، و لو لم يمين دارا بعينها لكن ذكر « داراء » على التكثير و باقى المسألة بجمالها : لا يحنث . و لو حلف « لا يسكن فلانا » و الحالف في دار مع عياله و أهله و له دار أخرى يحنث هذه الدار فيها غلاته و دوابه و مطبخه و بعض مرافقه فسكنها المحلوف عليه و على الدارين باب [و لكل واحد منهما باب - ١] إلى الطريق : لا يحنث .

م . إذا حلف « لا يسكن فلانا في هذه الدار » و هو ساكنها فتركها فيها أو لم يتركها و قاله ليخرج فأبى أن يخرج فهو حاث ، و لو حلف « لا يسكنها إياه هذه السنة » و قد كان اجراها منه فأبى المستأجر أن يخرج لحق لإجارته : لم يحنث ، و كذلك لو لم يخاصمه ، و إن كان حلف رب الدار أن « لا يتركه » فتركه و لم يخاصمه . حث ، و إن خاصمه قضى عليه : لم يحنث ، و كذلك إذا قال له : اخرج ! فأبى و لم يخرج فقد بر في يمينه ، إنما يمينه على السكوت عنه ، و لو كانت الإجارة مشاهرة كل شهر بأجر مسمى لماله إذا حلف في بعض الشهر مثل حاله في السنة ؛ و لو كان الحلف في رأس الشهر إن سكت عنه حث ، و إن قال له اخرج فأبى و صار بحال يكون غاصبا فان رب الدار الآن غير مسكن و لا تارك . و في الجامع : إذا قال الرجل « عدى حر إن لم أسألك شهرا » و ترك مسأله يوما أو أكثر : لم يحنث حتى يتركها شهرا من حين حلف ، فان لم يسأكن فلانا حتى مضى شهر من حين حلف إلا أنه لم يحول متاعه و ثقله من الموضع الذى يسكنان فيه هل يحنث ؟ لم يذكر هذا الفصل في الجامع ، و يجب أن لا يحنث - و في الذخيرة : و الذى ذكرنا من الجواب في قوله « إن لم أسألك » فهو الجواب في قوله « إن لم أملك شهرا » إن لم أجالسك شهرا .

م : و لو حلف « لا يسكن دار فلان هذه » فباعها فلان فسكنها الحالف ، فالمسألة على ثلاثة أوجه : إن كان نوى باليمين عين الدار : يحنث في يمينه ، و إن كان نوى باليمين

الإضافة : لا يحنث ، وإن لم تكن له نية ؟ قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله : لا يحنث ،
و قال محمد : يحنث .

و لو حلف « لا يسكن دار فلان هذه ، فسكن منزلا منها : حنث في يمينه ، وإن
نوى « أن لا يسكنها كلها » : لم يحنث حتى يسكنها كلها ، وكذلك لو حلف في هذه بعق
أو طلاق لا يحنث ، ويكون مصداق في القضاء وفيما بينه وبين الله . و لو حلف « لا يسكن
دارا لفلان » ، وهو ينوى بأجر أو عارية فسكنها على غير ما عني ولم يكن قبل ذلك كلام :
فانه يحنث و لا تعمل نيته ، وإن كان قبل ذلك كلام يدل عليه بأن استأجرها منه
أو استعلاها منه فأبى لحلف وهو ينوى السكنى بالإجارة فسكن بالعارية أو على
العكس : لا يحنث .

رجل قال : يا فلان باشيد درين ديه بامن ا و حلف على ذلك ثم يرتحل فلان
و مدحت الحالف أياما ثم ارتحل : حنث في يمينه .
إذا حلف « لا يسكن هذه الدار سنة » ، فسكن فيها ساعة فهو على الاختلاف الذي
ذكرنا في قوله « إن سكنت هذه الدار شهر رمضان » و الفتوى على الحنث .
و إذا قال « لا أسكن هذه الدار هذه السنة - أو : هذا اليوم - أو : هذا الشهر »
فهو على بقية السنة و اليوم و الشهر .

و في الثانية : و لو حلف « إن لم أخرج من هذه الدار - أو قال : إن لم أذهب ،
و نوى عين الذهاب و عين الخروج و لم يرد السكنى فسكن فيها : لا يحنث إذا لم يرد الفور ،
و إن نوى بذلك السكنى يعني لا أسكن فسكن بعد اليقين : حنث ، و كذا لو نوى بالخروج
الخروج و نوى الفور أو دل الدليل على الفور و لم يخرج على الفور : حنث في يمينه .
و كذا لو قال بالفارسية : اگر ازين خانه نزوم ا فسكن بعد اليقين حنث إذا
نوى الفور .

و في النسفية : سئل عن قال لامرأته و لها ابن يسكن مع أجنبي و لا يأتي بيت
أمه « إن لم يأت ابنك فلان يتنا و لم يسكن معنا فني أعطيته خبزا أو شيئا قليلا من مالي

الفتاوى التاتارغانية (كتاب الايمان الحلف على الافعال: الإيواء، البيتوتة، الكينونة، الإقامة) ج-٤

فأنت طالق ثلاثا، لجاء الابن وسكن معها سنة ثم غاب فقالت المرأة بعد زمان «إني أعطيت ابني الخبز وغيره من مالك، هل تطلق ثلاثة؟» قال: «إن كانت أعطته قبل أن يحى إليها ويسكن معها وادعت ذلك وصدقها الزوج طلقت ثلاثا، وإلا لا». في الملتقط: «غاف»، اسم لجميع المنزل إذا لم يشر إلى بيت خاص، و«كاشانه» و«تابخانه» اسم خاص.

فروع آخر

في الإيواء والبيتوتة والكينونة والإقامة

إذا حلف «لا بيت هذه الليلة في هذه الدار» وقد ذهب ثلث الليل فبات بقية الليلة: لا يحث. وإذا قال «والله لا أبيت على سطح هذا البيت» وعلى البيت الذى حلف عليه غرفة فأرض العرفة سطح البيت: يحث إن بات عليه، ولو حلف «لا بيت على سطح» فبات على هذا: لا يحث. وإذا قال «لا بيت الليلة في هذا المنزل» فخرج يده فبات خارجا منه ومناعه فيه: لا يحث. وفي الظهيرية: ولو قال «والله لا يبيت في منزل فلان غدا» فهو باطل إلا أن ينوى الليلة الجائئة: وكذا لو قال بعد مضي أكثر الليلة «لا أبيت الليلة في هذه الدار» فهو باطل.

م: والإيواء هو التكون في مكان فليلا كان المالك أو كثيرا، ليلا أو نهارا. وهذا قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله، فإذا نوى يوما أو أكثر فهو على ما نوى. وفي جامع الجوامع: الإيواء مكث في مكان ليلا أو نهارا طرفة عين أو أكثر في قول أبي يوسف الآخر ومحمد. وقالا يوما أو أكثر.

والبيتوتة: تونه في مكان ليلا تاما أو أكثر من نصف الليل.

م: وروى عن أبي يوسف إذا حلف «لا يؤدى فلانا» فإن كان المحلوف عليه في عيال الخائف لم يحث إلا أن يبيده إلى مثل ما كان عليه، وإن لم يكن في عياله فهو على ما عني، ولو دخل المحلوف عليه بنير إذته قرأه فسكت: لم يحث.

(١) تابخانه: أمه الحمام والطبخ (٢) من الهندية، وفي النسخ «في الثانية».

و إذا حلف « لا يقيم في هذه الدار » كان أبو يوسف رحمه الله يقول : إذا أقام فيها أكثر النهار أو أكثر الليل يحنث . ثم رجع وقال : إذا أقام فيها ساعة واحدة يحنث . - وهو قول محمد ، وإذا حلف « لا يقيم بالقرية شهرا » فليس يحنث حتى يقيم بها تمام الشهر . وإذا قال « والله لا أكون في منزل فلان غدا » فإن كان فيه ساعة : يحنث .

نوع آخر

في الخروج والابتیان والذهاب والعيادة والزيارة
و البحث والإرسال و الرجوع والقبض

قال القدوري : الخروج من الدار المسكونة أن يخرج بنفسه و متاعه و عياله ، و الخروج من البلدة و القرية أن يخرج بيده خاصة - و زاد في المتنق : إذا خرج بيده فقد برأه أو لم يرد . و في الحجة : قال محمد رحمه الله : الخروج من البلدة أن يجعل البيوت خلف ظهره .

و في المتنق : و لو حلف « لا يخرج » و هو في بيت فخرج إلى ضمن الدار : لم يحنث ، و لو حلف « لا يخرج من بيته » يعني هذا البيت الذي هو فيه فخرج إلى ضمن الدار : حنث ، و قال المتأخرون من مشايخنا رحمهم الله : هذا الجواب بناء على عرفهم قائلهم لا يسمون ضمن الدار بيتا ، فأما في عرفنا فضمن الدار يسمى بيتا فلا يحنث ما لم يخرج إلى سكة - وعليه الفتوى ، و في الحجة : و إن عني بالخروج خروجاً إلى مكة أو من البلد : لم يصدق ، و عن محمد إذا قال لامرأته « إن خرجت في غير حق فأنت طالق » فخرجت في جنازة والديها أو ذى رحم محرم أو عرس : لم تطلق ، و هذا محمول على العادة .

م : و إذا حلف « لا يخرج من هذه الدار » فأخرج إحدى رجله من الدار : لا يحنث في بيته - هكذا ذكر محمد رحمه الله المسألة في الأصل ، و بعض مشايخنا قالوا : إذا كان خارج الدار أسفل : يحنث في بيته ، و بعضهم قالوا : إذا كان الاعتماد على الرجل

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال : الخروج والائتان) ج - ٤

الخارجة يحنث و إن لم يكن خارج الدار أسفل إلا ان في ظاهر الرواية عن أصحابنا لا يحنث على كل حال .

و مسألة الخروج على التفاصيل التي ذكرنا في مسألة الدخول قبل هذا و إذا حلف « لا يخرج من هذه الدار » و في هذه الدار هجرة أغصانها خارج الدار فارتقى تلك الشجرة حتى توسط الطريق و صار بحال لو سقط سقط في الطريق : لا يحنث . سواء كان الحالف من بلاد العرب أو من بلاد العجم . و قيل : يجب أن يحنث في يمينه . إذا قال لها « إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق » قامت على أسكفة الباب و بعض قدميها بحيث لو أغلق الباب كان ذلك المقدار داخلا و بعض قدميها بحيث لو أطلق الباب كان ذلك المقدار خارجا ؟ قال كان اعتمادها على البعض الداخل : لا تطلق ، و إن كان اعتمادها على البعض الخارج : تطلق - هكذا ذكر في إيمان العيون ، و قد قيل : على قياس مسألة إخراج إحدى الرجلين ينبغي أن لا تطلق في ظاهر رواية أصحابنا .

و في فتاوى أبي الليث : رجل حلف « لا يخرج من هذه الدار » و رجل آخر حلف أن « لا يدخل » قاعا على سطح الدار : لا يحنث واحد منهما إذا كان الحالفان من بلاد العجم - و في الحاشية : هذا كما لو حلف أحدهما أن « لا يدخل » و حلف الآخر أن « لا يخرج » فوضع الذي حلف أن لا يدخل إحدى قدميه في الدار : و الآخر إحدى قدميه خارج الدار : لا يحنث واحد منهما في يمينه .

م : و إذا حلف أن « لا يخرج امرأته من هذه الدار » فخرجت ؟ من أى موضع خرجت إما من باب الدار و إما من فوق الحائط و إما من قبة قعته : يحنث في يمينه . أما إذا حلف « لا يخرج من باب هذه الدار » فن أى باب خرج : حنث سواء خرج من باب قديم أو من باب أحدثه بعد ذلك . و إن خرج من فوق الحائط أو من قبة قعته . لا يحنث في يمينه . و ذكر في الحيل إذا حلف « لا يخرج من باب هذه الدار »

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الأيمان - الحلف على الأفعال: الخروج والإتيان والذهاب) ج-٤؛

غُرج من السطح إلى دار بعض الجيران أو قسم بما آخر لهذه الدار وخرج من ذلك الباب : لا يحنث في يمينه ، قال أبو نصر الدومى : الصحيح أنه يحنث^١ ، وأما إذا حلف « لا يخرج من هذه الدار من هذا الباب » ، غُرج من باب آخر غير الباب الذى عنه ؟ ذكر فى أيمان الأصل أنه لا يحنث ، وذكر شيخ الإسلام فى شرحه أنه يحنث - وهو اختيار الفقيه أبى القاسم الصغار ، وفى الذخيرة : قال الفقيه أبو جعفر : كان نصير بن يحيى ومحمد بن سلة فيما أظن ومن أدركهما من مشايخنا يروونه حاثا ويصرفون اليين إلى الخروج من الدار ، قال محمد : وهو الأشبه إذا كان سبب يمينه كراهية خروجه من الدار ولا يرون الباب شرطا ، وعن محمد بن عبد الله ومحمد بن أحمد الإسكاف أنهما كانا يفتيان بالحنث أيضا إذا كان سبب يمينه كراهية الخروج ، وإن كان سبب يمينه معنى فى الباب من مسامير حديد تشق ثيابه أو قوم جلوس على الباب ويكره أن ينظروا إليه فانه لو خرج من غير هذا الباب لا يحنث فى يمينه .

م : إذا حلف الرجل فقال « إن خرجت إلى مكة فبئس حرم » ، غُرج من مصره يريد مكة ثم رجع ؟ قال : قد حنث فى يمينه - واعلم بأن هنا ثلاثة ألفاظ : إحداها لفظة « الخروج » ، والجواب فيه ما ذكرنا أنه يحنث فى يمينه إذا خرج من مصره يريد مكة ثم رجع ، ويشترط للحنث فى هذه المسألة أن يجاوز عمران مصره على نية الخروج إلى مكة ، فأما قبل أن يجاوز عمران مصره لو رجع لا يحنث وإن كان على هذه النية . اللفظة الثانية لفظة « الإتيان » ، حلف أن « لا يأتى مكة » ، والجواب فيها أنه لا يحنث ما لم يصل إلى مكة . واللفظة الثالثة « الذهاب » ، بأن حلف « لا يذهب إلى مكة » ، وقد اختلف فيه نصير بن يحيى ومحمد بن سلة . قال نصير : إنه بمنزلة الإتيان فلا يحنث ما لم يصل إلى مكة . وقال محمد بن سلة : إنه بمنزلة الخروج - قال الصدر الشهيد فى واقعاته : وهذا أصح ، وجدت فى المتنق رواية عن محمد رحمه الله أن الذهاب بمنزلة الخروج -

(١) عليه فى الهندية : لأن الكل باب هذه الدار .

و هذا إذا لم تكن له نية ، فان نوى بالذهاب الإتيان : فهو على ما نوى حتى لا يحث لمجرد الخروج ، ثم في الخروج إذا كان الشرط مجرد الخروج وفي الذهاب كذلك على أصح القولين يشترط الخروج عن قصد ، و في الإتيان إذا كان الشرط هو الوصول لا يشترط القصد إذا وصل حث و إن لم يقصد .

و إذا حلف : لا يخرج إلى جنازة فلان ، و هو في منزل من داره فخرج على نية الخروج إلى جنازته ثم رجع قبل أن يخرج من باب الدار : لا يحث في يمينه ، بخلاف ما إذا رجع بعد ما خرج من باب الدار حيث يحث في يمينه .

في جامع الجوامع : حلف : لا أخرج إلا لأمر لا بد منه . فهو للحج أو أخرجه السلطان لجواب مدع . و فيه : لا يزل بالكوفة شهرا ، فزل يوما حث ، حلف : لا يقيم ، لا يحث حتى يقيم خمسة عشر يوما . في الملتقط : ولو حلف أنه لم يخرج ذلك الشيء من الدار ثم تبين أنه أخرجه مع غيره على الشركة و الشيء مما يخرج واحد : لا يحث ، و إن كان مما لا يخرج واحد : يحث .

م : ولو حلف : لا يخرج من الرى إلى الكوفة ، فخرج من الرى يريد به مكة وطريقه إلى الكوفة ؟ قال محمد رحمه الله : إن كان نوى حين خرج من الرى أن يمر بالكوفة فهو حاث . و إن كان نوى أن لا يمر بها ثم بدا له بعد ما خرج و صار إلى الموضع الذى تقصر منه الصلاة فر بالكوفة : لا يحث ، و إن كانت نيته حين حلف لا يخرج إلى الكوفة خاصة ثم بدا له في الحج فخرج من الرى و نوى أن يمر بالكوفة . لم يحث فيما بينه و بين الله تعالى . و لو حلف : لا يخرج من الدار إلا إلى المسجد فخرج يريد المسجد ثم بدا له بعد ذلك إلى غير المسجد : لا يحث .

و إذا حلف : لا يخرج إلى مكة ماشيا ، فخرج من عمران مصره ماشيا يريد مكة ثم ركب : حث ، و لو خرج من عمران مصره راكبا ثم نزل و مشى : لا يحث . و لو حلف : لا يأتى بغداد ماشيا ، فركب حتى دأمتها فزل و دخلها ماشيا : يحث .

فتاوى التاتوعانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال : الخروج و الإتيان) ج - ٤

وفي الخاتمة : حلف أن « لا يركب سفينة إلى بغداد ، فركب السفينة حتى صار فراسخ ثم خرج منها : لا يحث . ولو حلف أن « لا يركب إلى مكة ، فثنى بعض الطريق ثم ركب : لا يحث ، ولو حلف « لا يمشى إلى بغداد » فثنى بعض الطريق وركب البعض : لا يحث .

وفيه : ثلاثة حلفوا رجلا أن « لا يخرج من بخارا إلا ياذنهم ، فجن أحدهم وخرج الحالف ياذن الآخرين : حث ، وإن مات أحدهم فخرج : لا يحث .

م : وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا قال لها « إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق » فخرجت من الدار إلى البستان ؟ فإن كان البستان من الدار : لا يحث - وأما كون البستان من الدار قد ذكرنا في مسائل الدخول ، وإن لم يكن البستان من الدار : يحث . وفي فتاوى أبي الليث : إذا قال لها « إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق » فخرجت إلى كرم في الدار ؟ إن كان الكرم يعد من الدار بأن يفهم بذكر الدار : لا يحث - قال ثمة : وإنما يعد من الدار ويفهم بذكرها إذا لم يكن كبيرا ولم يكن مفتحا إلى غير الدار .

وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا حلف « لا يخرج من باب هذه الدار » وهو ينوي باب الخشب فرفع الباب ثم خرج من ذلك الموضع : لا يحث ، ولو لم يرد باب الخشب : يحث ، امرأة تخرج من دارها إلى سطح جارها فنضب الرجل وقال « إن خرجت من هذه الدار إلى سطح الجار أو إلى الباب فأنت طالق » فخرجت إلى سطح جار آخر : لم يحث - وفي الخاتمة : إن لم تكن هناك مقدمة : حث لعموم اللفظ . وفي الصغرى : حلف « لا يخرج من هذه الدار » فصعد السطح : لا يحث - كما لو حلف « لا يدخل » .

(١) أي إن لم تكن كلام سابق يدل على التخصيص .

م : إذا حلف الرجل أن لا تأتي امرأته عرس فلان ، فحببت قبل العرس وكانت ثمة حتى مضى العرس : لا يحث . وفي الظهيرية : ولو قال لها : إن خرجت إلى منزل أهلك فأنت كذا ، فهو على الخروج عن قصد ، وعن الشيخ محمد بن الفضل لو قال لها بالفارسية : اگر تو بخانه پدر روى ! فخرجت ثم ندمت فرجعت : حث . م : ولو حلف : لا يأتى فلانا . فهذا على أن يأتيه منزله أو حاتوته لقيه أو لم يلقه ، وإن أتى مسجده : لم يحث - رواه إبراهيم عن محمد . وفي المتنق : رجل لزم رجلا وحلف الملتزم : ليأتيه غدا ، فأناه في الموضع الذي لزمه فيه : لا يبر حتى يأتى منزله ، فإن كان لزمه في منزله خلف : ليأتيه غدا ، فتحول الطالب من منزله إلى منزل آخر فأتى الحالف المنزل الذي كان فيه الطالب فلم يحده : لا يبر حتى يأتى المنزل الذى تحول إليه . وإن حلف : إن لم آتك غدا في موضع كذا فعبدى حر ، فأناه فلم يحده : قد بر - وهذا بخلاف ما لو قال : إن لم أراك غدا في موضع كذا فعبدى حر ، فأتى الحالف ذلك الموضع فلم يحده : حث في يمينه .

حلفت المرأة أن لا تخرج إلى أهلها ، ولها أبوان وأخوان فأهلها أبواها وليس أحد سواهما بأهل لها ، ولو كانت زفت إلى زوجها من منزل أخيها وأبواها حيان كان مثل ذلك ، وإن لم يكن لها أبوان فأهلها كل ذى رحم محرم منها ، وإن كان الأب متزوجا والأم متزوجة ولكل واحد منهما منزل على حدة فالأهل منزل الأب لا منزل الأم .

وإذا قال الرجل لامرأته : إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق ، فخرجت بعد ما قال : إن خرجت من هذه الدار فأنت . قبل قوله : طالق : لا تطلق حتى تخرج مرة أخرى بعد اليمين إلا أن يكون ابتداء اليمين على منازعة بينهما على الخروج . فإن كان ذلك لم تطلق وإن خرجت بعد ذلك .

وإذا حلف : ليعودن فلانا - أو : ليزورنه ، فأتى بابه فلم يؤدق له فرجع ولم يصل

إليه : لا يحنث في يمينه ، وإن أتى بابه ولم يستأذن ؟ قال : يحنث في يمينه ما لم يصنع من ذلك ما يصنع العائد والزائر ، قيل : وعلى قياس قوله ، إن لم أخرج من هذا المنزل الليلية ، فنع يجب أن يحنث في الوجهين .

وإذا قال لامرأته : إن لم أرسل إليك في هذا الشهر بنفقت فأنت طالق ، فأرسل إليها على يدى إنسان وضاعت من يدى الرسول لم يحنث . وكذلك إذا قال : إن لم أبست إليك بنفقة هذا الشهر . . في الذخيرة : رجل قال لامرأته : اكرتوا من بخارا ونواحى ومى برون برم بى رضاه تو فكذا ثم إن الزوج ذهب إلى سمرقند وبث إليها أصحاب السلطان حتى أخرجوها على كره منها وذهبوا بها إلى زوجها بسرقة بأمر الزوج هل يحنث الزوج في يمينه ؟ قيل : ينبغي أن يحنث على ظاهر جواب الكتاب لأن للزوج أن ينقل امرأته من بلدة إلى بلدة بعد ما أوفى دست بيمانها فصح الأمر بالإخراج من الزوج فانتقل فعل المخرج إلى الزوج فكأن الزوج أخرجها بنفسه ، فأما على ما هو اختيار الفقيه أبى الليث أنه ليس للزوج أن ينقلها من بلدة إلى بلدة فلم يصح الأمر من الزوج ولم ينتقل فعل المخرج إلى الزوج فلا يحنث .

م : إذا ذهبت امرأة رجل إلى منزل والدها فبعت إليها زوجها وسألتها العود إلى منزله فأبت لحلف الزوج بثلاث تطبيقات ، إن لم يذهب بها إلى منزله تلك الليلة ، فخرجت معه وذهب بها إلى منزله قبل انفجار الصبح ؟ فإن كان أكثر تلك الليلة في ذلك المنزل يخاف عليها الحنث ، وإن ذهبت قبل أن يمضى أكثر الليلة رجوت أن لا يحنث . قال الصدر الشهيد : والمختار أنه لا يحنث ، وفي الخاتمة : والصحيح أنه لا يحنث إذا ذهبت منه قبل معنى الليلة . وفي الظهيرية : رجل قال لبعده : إن خرجت إلا بأذن فأنت حر ، ثم قال لغيره : ائذن له في الخروج ! فأذن المأمور له في الخروج فخرج العبد : حنث المولى ، وكذلك لو قال المأمور للعبد : إن مولاك قد أذن لك ، ، ولو قال المولى : أذن له في الخروج ، فأخبره إنسان بذلك فخرج : لا يحنث . قيل : هذا

إذا كان الخبر مأمورا بالتبليغ، فإن لم يكن لا يعتبر ذلك، وقد ذكر محمد رحمه الله في السير ما يدل على الأول: ولو قال لبعده: إن خرجت بنير إذني فكذا، ثم قال له: إن فعلت كذا فقد أذنت لك، لم يكن ذلك إذنا لأن الإذن لا يصح تعليقه بالخطر والتوقيت الأول بالزمان صحيح؛ ولو قال المولى لهذا العبد: أطلع فلانا في جميع ما أمرك به، ثم أذن له فلان بالخروج فخرج: حنث المولى في يمينه. وفي الثانية: وكذا لو قال المولى لبعده بعد اليمين: ما أمرك به فلان فقد أمرتك به، فأذن له فلان بالخروج فخرج: حنث المولى.

وفي الظهيرة: ولو حلف: لا تخرج امرأته مع فلان، فخرجت تريده^١ ثم لحقها فلان: لم يحنث. رجل قال: والله لأخرجن مع فلان اليوم إلى مكة، فإذا خرج مع فلان حتى جاوز البيوت وصار بحيث يباح له قصر الصلاة بر في يمينه، وإن بدا له أن يرجع فرجع من غير ضرورة بر، ولو حلف أن: لا يخرج من بغداد، فخرج مع جنازة والمقابر خارجة من بغداد: يحنث. رجل قال لجاريته: إن خرجت إلا بأذني فأنت حرة، وهي تشتري لمولاهما ما يحتاج إليه من السوق فقال لها المولى: اشترى بهذه الدراهم لما فهو إذن لها في الخروج ولا يحنث بخروجها.

وفي الزاد: ومن حلف: ليأتين البصرة، فلم يأتها حتى مات: حنث في آخر جزء من أجزاء حياته.

م: رجل تشاجر مع امرأته فقال لها: إن خرجت من هنا اليوم فإن رجعت إلى سنة فأنت طالق، فخرجت اليوم إلى الصلاة أو غيرها ثم رجعت؟ فإن كان سبب اليمين خروج الانتقال أو السفر: لا تطلق. وفي فتاوى الفضل: إذا قال لها عند خروجها من المنزل: إن رجعت إلى منزلي فأنت طالق ثلاثا، جلست ولم تخرج زمانا ثم خرجت الزوج يقول: أردت الفور: لا يصدق وتطلق، قال الصدر الشهيد: والظاهر أنه

(١) وفي نسخة آر: فريدة، أي مفردة.

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال : الذعاب والرجوع والزبارة) ج - ٤

يصدق ولا تطلق - وفي الظهيرية : و هو الصحيح . م : امرأة مع زوجها في منزل والدعما قال لها الزوج : إن لم تذهبي معي فأنت طالق ثلاثا ، فوجع الزوج و خرجت هي على إثره و بلغت المنزل معه أو قبله ؟ قال : إن خرجت بعده لوقت لا يعد خروجها معه : حنث .

وفي الخاتمة : حلف أن « لا تخرج امرأته من بيته ، يعني من هذا البيت فخرجت إلى الدار : حنث ، قالوا : هذا في عرفهم ، أما في عرفنا يسمى الكل بيتا فلا يحث - و عليه الفتوى .

م : إذا قال لامرأته « إن تركتك تخرجين من الدار فأنت طالق » ثم قال لها : تركتك ، ثم أبى أن يدعها ؟ قال : قد حنث حين قال لها « تركتك » لوجود شرط الحنث و هو الترك .

رجل و امرأته في الغرفة أو على السطح أرادت أن تنزل و تذهب إلى بيت أختها قال لها الزوج « إن نزلت من السلم و ذهبت إلى بيت أختك فأنت طالق » نزلت و ما ذهبت : لا تطلق ، و إن نزلت من جانب آخر لا من جانب السلم و ذهبت إلى بيت أختها : تطلق . رجل كان جالسا مع والدته في كرم من كروم قرية فتساجرا فقال الرجل : اگر من این جا ایمن از سپس این فامرأته طالق اهد قيل : يمينه على الكرم ، و قد قيل : ينظر إلى سابقة كلامها و إلى سبب اليمين . فان كانت سابقة كلامها تدل على إرادته المجيء إلى الكرم فيمينه على الكرم ، و إن كانت سابقة كلامها تدل على إرادته المجيء إلى القرية فيمينه على القرية ، و إن لم تدل سابقة كلامها على شيء فيمينه على الكرم .

امرأة قال لها زوجها « إن لم أذهب بثوبي إلى جهنم فأحرقه فأمرأتان طالق » : طلقت .

إذا حلف «لا يزور فلاناً حياً وميتاً» فصيح جنازته : لا يحث ، وإن زار قبره يحث . امرأة أخذت ثوباً من ثياب زوجها فقال لها الزوج «إن لم تردى ثوبى الساعة فأنت طالق» فذهبت لترده فلحقها الزوج وهى تأخذ الثوب من العية فأخذه الزوج من العية أو منها قبل أن ترفع هى : لا يحث - كذا اختاره الفقيه أبو الليث ، وعلى قياس ما ذكرنا قبل هذا أن اللفظ مراعى فى باب الايمان ينبى أن يحث .

رجل غاب عن داره ساعة ثم رجع فظن أن المرأة غائبة عن الدار فقال «إن لم آت بامرأتى إلى دارى الليلة فهى طالق» فلما أصبح قالت المرأة «كنت فى الدار» وكان كذلك : لم تطلق عند أبى حنيفة وعمر ، وإن قالت «كنت غائبة» إن صدقها الزوج فى ذلك : طلقت . رجل حلف خته بالطلاق بهذه المقتلة «إن غبت بعد هذا عن امرأتك ولم ترجع إليها عند رأس الشهر فأمرأتك طالق ثلاثاً» قال الحننى بالفارسية : هته ! ولم يزد على هذا ثم غاب أكثر من الشهر : تطلق امرأته . رجل قال لامرأته «إن لم تنعبنى وتجيئى بعلان فأنت طالق» فذهبت لتجيئ به فجاء فلان من جانب آخر ؟ فقد حكيت فتوى شمس الإسلام الأزجندى : أن فلاناً إن جاء لا بدعوتها : تطلق ، وقد قيل ينظر : إن كان غرض الحالف نفس مجىء فلان : لا تطلق إذا جاء فلان لا بدعوتها ، وإن كان غرض الحالف إتيان المرأة به : تطلق وإن جاء فلان بدعوتها .

وفى النوازل : سئل أبو بكر عن رجل سكران حلف فقال لأصحابه «إن لم أذهب بك الليلة إلى منزلى فعليه كذا وكذا» فذهب بهم بعض الطريق فأخذه المس وسحبته تلك الليلة ؟ قال : لا يحث لأن العجز لم يحنى من قبله ، قال الفقيه : هذا الجواب يوافق قول أبى حنيفة وعمر وهو أن الرجل لو حلف «ليأكل هذا الطعام اليوم» فهلك الطعام قبل مضي اليوم ، أو حلف «ليشرب الماء الذى فى هذا الكوز اليوم» فأمرق الماء ففى

الفتاوى التاريخية (كتاب الايمان والحلف على الاضال: الخروج و الايمان والذهاب) ج - ٤

قول أبي حنيفة و محمد : لا يحنث - كذا هنا ، عن ابن مقاتل فانه سئل عن رجل قال لامرأته « إن لم تجمي غدا بمتاع كذا فأنت طالق » فبعثت به مع إنسان ؟ قال : إن كان مراده وصول عين المتاع إليه : لا يحنث في يمينه ، وإن كان غرضه أن تحمل بنفسها : تطلق .

رجل حلف لغيره بهذه اللفظة « لا أخرج من البلدة حتى أريك قميصي » فأراه قميصه من مكان بعيد ؟ فان عرفه فلان : لا يحنث في يمينه ، و كذلك إذا أراه قميصه من فوق الحائط و قال « أنا فلان » ، و هو لا يصل إليه : لا يحنث و انتهت البيِّن .

رجل قال لامرأته : « اكر فلان چیز از خانه بیرون نیاری اليوم فأنت طالق » و لم يكن ذلك الشيء في البيت : لا تطلق امرأته عند أبي حنيفة . و في الكافي : حلف « ليأتيه غدا إن استطاع » لم يمنع عنه مانع من مرض أو سلطان أو عارض آخر و لم يأت : حنث ، و إن قوى القدرة الحقيقية التي يحدتها الله تعالى للبدن حالة الفعل مقارنة له عند أهل السنة : صدق ديانة . و في رواية يصدق قضاء - وهذا بناء على أنه إذا قوى حقيقة كلامه و الظاهر لا يخالفها صدق ديانة و قضاء ، و إن كان يخالفها ففي تصديقه روايتان ، و إذا قوى ما قلنا لم يحنث بحال .

و في الملتقط : و لو قال : اكر فردا من باين كاروان نروم ! فخرجت المير و لم يعلم به إلا غدا فخرج و لحقهم : بر في يمينه . م : و إذا حلف بالفارسية : بالله كه فردا بدر سرائے والى روم تا فلان تهمنی كه بر من نهاده است درست كند ! فردا بدر سرائے والى رفت إلا أنك آن فلان بكریخت ؟ قد قيل : إن عقد يمينه موقتا بأن قال « تا فلان تهمنی كه نهاده است فردا درست كند » : لا يحنث في يمينه عندهما ، و اكر سو كند مطلق خورده است : سو كند برگردن آید و قامه على مسألة الكوز ، الصواب أنه لا يحنث .

نوع آخر

في النظر والقاء والرؤية والمشاهدة والجمع

إذا حلف الرجل أن « لا ينظر إلى فلان » فنظر إليه من خلف زجاج أو ستر
وتبين له وجهه : قد نظر إليه وحت في يمينه . وكذلك لو نظر إلى فرج امرأة من
وراء ستر حرمت عليه ابتها ، ولو نظر إليه في مرآة - وفي الخاتية : أو في ماء : لا يحنث
في يمينه ولا تحرم عليه ابتها - هكذا روى ابن سماعة عن محمد .

وفي المنتقى : إذا كان جالسا في الشمس أو في القمر لحلف وقال « ما رأيت
الشمس - أو قال : القمر » فهو حاث إلا أن ينوي القرص فيدين فيها يمينه وبين الله تعالى ،
وكذلك السراج والنار ينظر إلى ضوءها الواقع على الحائط . وإذا حلف أن « لا ينظر
فلانا » فنظر إلى يده أو رجله ؟ قال محمد : إذا نظر إلى رجله أو يده فلم يره ، وإنما الرؤية
على الوجه والرأس أو على البدن ، فإن رأى أعلى رأسه فلم يره . قال محمد : إن رآه وهو
لا يعرفه قد رآه ، وإن رآه مسجى بثوب يستبين منه الرأس والجسد حتى يصفه الثوب
قد رآه ، وإن لم يستبين منه جسده ولا رأسه فلم يره ، وإن نظر إلى ظهره قد رآه .
وإن نظر إلى صدره وبطنه قد رآه ، وإن رأى أكثر بطنه وصدره قد رآه . وإن
رأى منه شيئا قليلا أقل من النصف لم يره .

وفي الكافي : ولو حلف « لا يرى هلال رمضان بالكوفة » فهو على الكينونة
للعرف إلا إذا عني رؤيته فيصدق قضاء .

وفي الحجة : حلف « أنه لقي فلانا ألف مرة » وأراد به كثرة اللقاء دون العدد .
دين . م : وإن حلف على امرأة أن « لا يراها » وأما جالسة أو قائمة متعبة أو متعبة
قد رآها إلا إن عني وجهها فيدين فيها يمينه وبين الله تعالى ، ولا يدين في القضاء إلا أن
يكون قبل ذلك كلام يدل عليه فيدين فيه .

ولو قال « إن رأيت فلانا فبدي حرم » فرآه ميتا أو مكفنا قد غطي وجهه ؟

الفتاوى التاليفانية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال : الرؤية والمشاهدة والجمع) ج - ٤

قال محمد : يحث - وهذه المسألة ظهير رواية في فصل اختلف فيه المشايخ أن من حلف أنه « لم ير فلانة » وقد رأها تحت الثقاب وفارسيته « روتى بند » أنه يحث في يمينه .

في الفتاوى الخلاصة : رجل حلف « لا يعرف فلانا » فالمرقة بالاسم دون النسب .

في الخاتمة : رجل قال « إن لم أكن رأيت فلانا على حرام فامرأته كذا » فرآه

قد خلا بأجنبية ؟ قال أبو يوسف رحمه الله : « يكون حاثا لأن ذلك ليس بحرام بل هو

مكروه » وكذا لو حلف أن « لا ينظر إلى حرام » فنظر إلى وجه أجنبية : لا يحث ،

وفي فتاوى آمو : سئل القاضي بديع الدين ولو نظر خمرأ ؟ قال : لا يحث . رجل قال

« لا أنظر إلى وجهي اليوم - أو : إلى رأسي » فنظر في المرأة أو في الماء ؟ قال أبو يوسف :

« يكون حاثا » فإن كانت نيته غير ذلك : دين ، ولو قال « لا أنظر إلى رأسي اليوم »

فنظر في الشمس ؟ إن كانت نيته ذلك دين فيما بينه وبين الله تعالى . م : وفي البقال :

إذا قال « لا أنظر إلى وجهها » فرأى عينها في ثقاب : لم يحث حتى يرى الأكثر .

ولو حلف « إن رأى فلانا بضربه » فالرؤية على القرب والبعد . والضرب متى شاء إلا

أن ينوي الفور . في الفتاوى الخلاصة : ولو قال لها « إن كشفت وجهك على غير محرم

فأنت طالق » فرأها غير المحرم من غير قصد لها بأن سترت في الكن فاطلع عليها رجل :

لا يحث ، وإن كشفت في موضع يراها الناس : طلقت وإن لم تقصد .

م : عن محمد إذا قال « والله لا أشهد فلانا في الحيا والممات » قال : أما الحيا

فإن لا يشهده في فرح أو حزن . وأما الممات فإن لا يشهد موته وجنازته .

وفي المتن : إذا قال « والله لا يجمعني وإياك سقف بيت » فهذا على المسان

إن حاله في فسطاط أو بيت أو خيمة : حث في يمينه ؛ وكذلك إذا حاله في سفينة ؛

فإن صلى الخائف في مسجد جماعة مع فلان في القوم : لم يحث ، وإن كان أحدهما

في المسجد وجاء الآخر وجلس إليه : قد حث ، وإن جلس ببيداته ولم يجلس إليه :

لا يحث ؛ وكذلك البيت الواسع .

(١-١) من الخاتمة ، وفي اللسخ : لا يحث - خطأ .

نوع آخر

في النوم والجلوس والركوب والقيود والقيام

وفي الفتاوى: إذا حلف «لا ينام على هذا الفراش» فجعل ذلك الفراش في فراش آخر ونام عليه: لا يحنث، ولو أخرج الحشو من الفراش ونام عليه؟ أرجو أن لا يحنث، ولو رفع الظهارة فنام على الصوف: لا يحنث. وفي جامع الجوامع: لو حلف «لا ينام على هذا الفراش» فقصفه وعسله ثم حشاه ثم نام عليه: حنث.

قال أبو القاسم: وسئل نصير رحمه الله عن قال لامرأته «إن نمت على ثوبك فأنت طالق» فأتكأ على وسادتها أو وضع رأسه على مراقها أو اضطجع على فراشها؟ قال: إن وضع جنبه على ثوب من ثيابها أو وضع أكر جسده: تطلق، أما بمجرد الاتكاء والجلوس ووضع الرأس لا تطلق، وهكذا حكيت قوى شمس الإسلام فيما إذا حلف «لا ينام على هذا البساط» فوضع رأسه عليه.

وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله: إذا قال «إن نمت هذه الليلة في هذه الدار فامرأتى طالق» وقد اتجر الصبح وهو لا يعلم به. لا يلزم حكم الحنث بسبب هذه اليقين أبداً. وفي الظهيرية: «إن لم أبت الليلة في هذه الدار فكذا» وبقى المسألة بحالها: فكذلك عندهما. م: إذا حلف «لا ينام حتى يقرأ كذا وكذا» فنام جالساً. وفي الخاتمة: من غير قصد - قبل أن يقرأ ما سمي: لا يحنث.

وسئل أبو بكر رحمه الله عن حلف «لا ينام على الفراش ما دام في الغربة» فتزوج امرأة في بلد هل ينام على الفراش؟ قال: إن تزوجها على فية أن يطلقها أو يذهب بها فهو غريب، وإن لم ينو النقلة فهو ليس بغريب. وفي الجامع الأصغر: إذا حلف «لا ينام في هذا البيت» وأدخل فيه تاماً؟ قال: إن استيقظ قلبه فيه مضطجماً حتى غشي النوم حنث، وإن لم ينشئه لم يحنث. إذا حلف بالقارسية: كه دوش نخفته ام، وچشم كرم نكرده ام، وچشم بر چشم ننهاده ام! وهو قد اضطجع على فراشه

الفتاوى التاريخية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال : النوم والجلوس) ج - ٤

إلا أنه لم يتم؟ قال إن نوى به حقيقة النوم : لا يحنث ، وإن لم تكن له نية : حنث إذا وضع جنبه وغمض عينه .

قال محمد رحمه الله في الجامع : إذا حلف الرجل أن « لا يجلس على هذا الفراش أبدا » ولا نية له قهرش فوق الفراش المحلوف عليه فراشا آخر وجلس عليه : لا يحنث في يمينه . إذا حلف « لا يجلس على هذا الفراش - أو ، على هذه الطنفسة » لجعل فوقه فراشا وجلس عليه : لا يحنث ، وكذا لو حلف « لا يجلس على هذا المدر » قهرش فوقه فراشا وجلس عليه : لا يحنث ؛ وفي القدوري : إذا حلف « لا ينام على هذا الفراش » قهرش فراشا آخر فنام عليه أنه يحنث - وتبين بما ذكر في القدوري أن ما ذكر في الجامع قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله ؛ وإن نوى أن لا يجلس عليه في هذه الوجوه وإن كان فوقه شيء آخر صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء . وفي الكافي : ولو حلف « لا يجلس على هذا الفراش - أو : على هذا البساط - أو : على هذا البورى » فبسط فوقه فراشا آخر أو بساطا آخر أو بوريا آخر : لا يحنث بالجلوس عليه ، ولو حلف « لا ينام على هذا الفراش » لجعل عليه فراشا آخر ونام عليه ؟ قال أبو يوسف : يحنث ، وقال في الجامع الكبير : لا يحنث - وقيل هو قول محمد . م : ولو قال « عبده حر إن جلس على هذا الفراش » قهرش فوقه محبسا وجلس عليه : يحنث في يمينه ، وكذلك إذا حلف « لا يجلس على هذا البساط - أو : على هذه الطنفسة » .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو حلف « لا ينام على هذين الفراشين » يحنث بالجمع والتفريق ، ولو لم يمين لا يحنث إلا بالجمع . م : ولو حلف « لا يجلس على السرير » أو حلف « لا يجلس على الدكان » فبسط عليه فراشا ونام عليه : يحنث في يمينه ،

(١) المحبس : ما يسط على ظهر فراش النوم ؛ وفي أر والمحيط : مجلسا .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال: الجلوس والوقوف والقيام) ج - ٤

ولو جعل فوق السرير المحلوف عليه سريرا أو بنى فوق المكان دكانا أو فوق السطح سطحا وجلس على الأعلى أو نام على الأعلى : لا يحث في يمينه .

وفي القدورى : إذا حلف « لا يجلس على الأرض » فهو على أن لا يكون بينه وبين الأرض شيء غير ثيابه . وفي شرح الطحاوى : ولو حلف « لا يجلس على الأرض » يجلس على الحصى أو على البساط : لم يحث ، ولو جمع ثيابه يجلس على ذيله : حث لأنه جلس على الأرض .

وفي الفتاوى الخلاصة : ولو حلف « لا يجلس على البساط » غشيت جانباه لمجل خرجينا أو جوالما يجلس عليه : لم يحث ، فإن قمت الخياطة فعاد إلى الحالة الأولى يجلس عليه : يحث ، ولو قطع البساط قطعا حتى خرج من كونه بساطا ثم غاطه خرجنا ثم نقص الخرجين و غاطه حتى صار بساطا يجلس عليه : لم يحث لأنه عاد بصفة أخرى . وفي الحجة : حلف أن « لا يجلس على رصادة » فطرح عليها ثوبا وجلس عليه : يحث ، ولو حلف أن « لا يجلس على بساط » فبسط عليه ثوبا أو بساطا وجلس عليه : فإنه لا يحث . ولو حلف « لا يجلس على سطح » ثم بسط فراشا يجلس عليه : يحث .

ولو قال « والله لا أقوم » قام : حث ، وكذا إذا كان إلى القيام أقرب . ولو كان إلى القعود أقرب : لا يحث . ولو حلف « لا يقعد » قعد على الدابة : لا يحث . ولو اضطلع : لا يحث ، وكذا إذا انكأ : لا يحث .

(١) وفي نسخة « خل » بعد هذه العبارة : ألا ترى أن بمجرد الفتق لا يعود اسم البساط بل يحتاج إلى خياطة القطع وإنما جلس على بساط آخر غير الذى عليه اليمين ، قال مشايخنا : هذا إذا كان الخرجين بحيث لو فتق كل واحد منهما لا يسمى بساطا على الافراد لصغره ، فأما إذا كان كل واحد منهما يسمى بساطا فإذا فتقها و غاط أحدهما بالآخر وجلس عليه : يحث لأن بالفتق عاد اسم البساط لكل واحد منهما لا بصنعة جديدة قائمة باليمين لأن الفتق إبطال الصنعة وليس بصنعة - انتهى .

ولو حلف «لا يركب» يحنت بالاضطجاع، ولو أخذه النوم قائما أو قاعدا فإنه لا يحنت إلا أن يريد به الاضطجاع .

م : ولو حلف «لا يمشى على الأرض» فشى عليها يحنت أو نعل : يحنت ، ولو مشى على بساط بسط على الأرض : لا يحنت .

وإذا حلف «لا ينأى على ألواح هذه السفينة» قهرش على ذلك فراشا وقام عليه : لا يحنت . وإذا حلف «لا يركب دابة» - وفي الظهيرة : ولم ينو شيئا - م : فركب فرسا أو حمارا أو بغلا - وفي الظهيرة : أو برذونا - م : يحنت في يمينه . ولو ركب بعيرا - وفي الظهيرة : أو فيلا ، وفي الحجة : أو بقرا أو جاموسا - م : لا يحنت في يمينه استحسانا ، فإن نوى جميع ذلك فهو على ما نوى ، وإن غنى نوطا من هذه الأنواع بأن نوى الخيل وحدها أو الحمار وحده : دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء - وفي الحائية : إذا كانت البين بطلاق أو عتاق .

في جامع الجوامع : «لا يركب دابة فلان» فعل ما يركب في الحضر كالخيل والبغال والحمير دون البقر والبعير استحسانا . م : ولو قال «لا أركب» فيمينه على ما يركبه الناس من الفرس والبغل ، ولو ركب ظهر لإنسان لا يحنت . ولو حلف «لا يركب» ونوى الخيل أو الحمار : لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى . ولو حلف «لا يركب فرسا» فركب برذونا - أو - حلف «لا يركب برذونا» فركب فرسا : لا يحنت ، كما لو حلف «لا يكلم عريا» وكلم عجميا أو حلف «لا يكلم عجميا» وكلم عريا - وفي الظهيرة : هذا إذا كانت البين بالمرية ، أما إذا كانت بالفارسية «اسپ بر نشيد» يحنت على كل حال .

م : ولو حلف «لا يركب شيئا من الخيل» فركب فرسا أو برذونا : يحنت في يمينه ، وصار كما لو حلف «لا يكلم إنسانا» وكلم عريا أو عجميا حنت في يمينه . وفي

جامع الجوامع : الفرس اسم نوع من العربى فيقتول ذكره و اثناءه ، و البرفون بالفارسية و الخيل يقتولهما ، و فى البختى لا يدخل العربى ، و فى الكبش لا تدخل النعجة .

م : و لو حلف « لا يركب دابة » فحمله انسان وهو كاره : لا يحنث ، و إن حمله بأمره : يحنث . و لو حلف « لا يركب دابة » فركب دابة بسرج أو إكاف أو ركب عربانا : يحنث .

و إذا حلف « لا يركب مركبا » و لا ينوى شيئا فركب فى سفينة أو عمل أو ركب على دابة بإكاف أو سرج : يحنث . و فى فتاوى أبى الليث : إذا كان الحالف من أهل بلادنا فيمنه على البرفون و الفرس . و لو حلف « لا يركب على هذه الدابة » بعينها فتحت بعد البين فركب ولدها : لم يحنث . و فى الفياثية : حلف « لا يركب مركبا » فركب سفينة قال الحسن فى المجرى : لا يحنث . و عليه الفتوى . و إذا حلف « لا يركب بهذا السرج » فزاد فيه شيئا من غير أن يبدل الخناق و الدتتين . و فى الخاتبة أو قهقهه . ثم ركب : حنث ، و لو بدل الخناق و الدتتين ترك البلد : لا يحنث .

و فى فواد بن سماعة : عن أبى يوسف رحمه الله إذا حلف « لا يحمل فلانا على هذه الدابة » و كان فلان راكبا عليها فتركه عليها : لا يحنث . و فى جامع الجوامع : ولو قال « لا أركب هذه الدابة و أركب هذه » فأبها ركب : حنث و « لا » فيه مضمرة . م : إذا حلف « ليركبن هذه الدابة اليوم » فأوثق و حبس فلم يقدر على ركوبها

حتى مضى اليوم : حنث . و على قياس مسألة التى تقدم ذكرها يفنى أن لا يحنث . و إذا قال « كلما ركبت دابة فقه على أن أتصدق بها » فركب دابة و تصدق بها ثم اشتراها : يلومه التصديق بها ، و كذلك فى كل مرة و إن كان ألف مرة ، و هذا بخلاف ما لو قال « كلما تزوجت امرأة فهى طالق » فتزوجها ثلاث مرات حتى طلقت ثلاثا و تزوجت بزوجة آخر ثم تزوجها حيث لا تطلق .

و فى السراجية : حلف « لا يركب دابة فلان » فركب دابة بين فلان و غيره :

(١) فى المصطط : الحنا - و حنو السرج اسم لكلا انقربوسين للقدم و المؤخر .

الفتاوى التاتارغانية (كتاب الايمان - الحلف على الافعال: السفر والمشى) ج - ٤.

لم يحنث . ولو قال : إن ركبنا هاتين الدابتين فأتينا طالقاً ، فركب إحداهما دابة
و الأخرى دابة أخرى طلقنا . حلف : لا يركب إلا بقلاً أو حماراً : له أن يركبها .
حلف : لا يركب دواب فلان ، فركب ثلاثاً منها : حنث .

في الكافي : و مركب عبد المرء كركبه في الحنث إن نوى أو لم ينو إن لم يكن
عليه دين عند أبي حنيفة حتى لو حلف : لا يركب دابة فلان ، فركب دابة عبد مأذون له
و عليه دين مستغرق : لم يحنث بى أو لم ينو ، وإن لم يكن عليه دين أو كان ولم يكن
مستغرقاً : لم يحنث حتى ينويه فإن نواه حنث ، و عند أبي يوسف : يحنث إن نوى سواء
كان عليه دين أو لم يكن ، و عند محمد : يحنث بكل حال وإن لم ينو ؛ وإن ركب
دابة مكاتبه : لا يحنث عندهم .

م : نوع آخر

في السفر والمشى و المضاجعة و المراهقة و الدنو و الماراة

و في المتقى : إبراهيم عن محمد بن عيسى قال : إن لم أسافر سفراً طويلاً فقلنا
حرة ؟ قال : إن كانت فبته على ثلاثة أيام فصاعداً هو على ما نوى ، وإن لم تكن له
نية فهو على سفر شهر . و في نوادر هشام : عن أبي يوسف رحمه الله في رجل خرج
في سفر و معه رجل آخر و هو يريد موضعاً قد سماه خلف ، لا يصحب هذا في غير
هذا السفر ، فلما سار معه بعض الطريق بدا لهما لاجئ إلى مكان آخر سوى المكان الذي
أراداه ؟ قال : لا يحنث . و في نوادر هشام : قال : سمعت محمداً يقول في رجل حلف
أن : لا يمشى اليوم إلا ميلاً ، فخرج من منزله فمشى ميلاً ثم انصرف إلى منزله : حنث .
و في نوادر ابن سماعة : عن أبي يوسف رجل قال : والله لا أصاحب فلاناً ،
و هما في سفر ؟ قال : كان الحالف يسير في قطار و المحلوف عليه في قطار فليسا بمصاحبين
و إن كانا في قطار واحد فهما مصاحبان و إن كان أحدهما في أول القطار و الآخر في
آخره ، و كذلك و إن كانا في سفينة هذا في باب و هذا في باب و كذلك إن كان

طعام كل واحد منهما على حدة ، ألا ترى أن دخولهما ونزولهما وخروجهما واحد .
 وروى داود بن رشيد عن محمد فيمن قال لغيره موافقه لا أرافقه ، فإن كان معه
 في محل أو كان كراهما واحدا أو قطارهما واحدا فهو مرافق ، وإن كان كراهما مختلفين
 فليس بمرافق . وفي الخاتمة : وإن كان مسيرهما واحدا - م : وعن أبي يوسف أن
 المرافقة هو الاجتماع في الطعام . وفي الخاتمة : ولو قال « والله لا أرافق فلانا » قال
 أبو يوسف : إن كان طعامهما واحدا في مكان وهم يسرون جماعة كانت مرافقة ، وإن
 كانا في سفينة وطعامهما ليس مجتمع لا يأكلان على خوان واحد لم تكن مرافقة .
 وإذا قال لامرأته وهو يضرب ابنه « إن دنوت مني فأنت طالق » فدنوت منه
 وأنت على الابن كسأه ؟ روى المصنف عن أبي يوسف أنه قال : إذا دنوت منه دنوا
 لو مدت يدها فرقت بينهما أو حجرت بينهما فقد حنث الرجل ، وما لا فلا .
 وفي المتنق : إذا حلف الرجل « لتأولته امرأته هذا الشيء » فمرت به إليه من
 مكان قريب أو بعيد : قد بر في يمينه .

نوع آخر

في الحلف على الإفتاق وملك المال وذهاب المال
 وفي نوادر ابن سماعة : عن محمد رحمه الله إذا قال « والله لا أفتق هذه الدنانير ،
 فاشتري بها دراهم وأفتق : حنث ، وكذلك لو قضى بها ديناً : حنث في يمينه .
 وفي المتنق : عن أبي يوسف فيمن حلف وقال « والله لا أملك مالا » قال :
 على قياس قول أبي حنيفة هذا على الأموال التي تجب فيها الزكاة . وفيه أيضا : لو أن
 رجلا له دين على الناس وليس عنده إلا عشرة دراهم فقال « والله ما أملك إلا عشرة
 دراهم ، ينوي الشرة التي عنده : لا يصدق في القضاء . وفي الأصل إذا حلف أن
 « لا مال له » وله دين على رجل مفلس أو مملوك : لم يحنث ، وكذلك لو غضب ماله رجل
 واستهلكه وأقر به أو جحدته وهو قائم بيمينه ، ولو كان الفاضب مقرا والمنسوب
 قائم

الفتاوى التاريخية (كتاب الأيمان - الحلف على الإفعال : الضرب والقتل) ج - ٤

قام بينه قد اختلف المباح فيه ، ولو كان له ودية عند إيمان و المودع مقر به :
حسب ، ولو كان عنده ذهب أو فضة قليل أو كثير : حسب ، وكذلك إذا كان
عنده مال التجارة و هي السائمة ، وإن كان له عروض و حيوان غير السائمة
لم يحسب استحصانا .

وفي المتن : رجل دفن ماله في موضع من منزله ثم طلبه ولم يجد له خلف . أنه
قد ذهب ماله . ثم وجد في موضعه ؟ قال محمد رحمه الله : إن لم يكن أخذه إنسان و أعاده
فإن الحاف أن تكون نيته في قوله : إنه ذهب . أنه طلبه ولم يجد .

نوع آخر

في الضرب و القتل و الرمي و التعذيب و الحبس و الشجة

وفي الكافي : الأصل أن ما يشارك الميت فيه الحي فاليمين وقعت على الحالين ،
وما اختص به الحي يتقيد بالحياة . رجل قال : إن ضربتك - أو : كسرتك - أو : كلبتك -
أو : دخلت عليك - أو قال لامرأته : إن وطئتك - أو : قبلتك فبدي حر ، يتقيد بالحياة
حتى لو فعل بعد الموت : لا يحسب .

م : وإذا حلف الرجل : « ليعزبن عبده مائة سوط ، و لانية له فضره مائة
سوط و خفف فانه ير في يمينه ، قالوا : وهذا إذا ضربه ضربا يتألم به ، فأما إذا ضربه
بحيث لم يتألم به لا يبر ، ولو ضربه سوط واحد له شعبتان خمسين مرة كل مرة تقع
الشعبتان على بدنه : ير في يمينه ، ألا ترى أن الإمام يصير مقبلا حد الزنا بهذا المقدار
فكذا الحالف يصير بارا في يمينه ، وإن جمع الاسواط جمعا و ضربه بها ضربة : إن
ضربه بعرض الاسواط لا يبر ، وإن ضربه برأس الاسواط ينظر : إن كان قد سوى
رؤس الاسواط قبل الضرب حتى إذا ضربه أصابه رأس كل سوط : ير في يمينه -
وفي السنن : و لإيمانه شرط فيه لأن القصد من الضرب الإيلاء - م : و أما إذا اندس
بعض الاسواط : لا يبر ، وإن ضربه برأس الاسواط ينظر : إن كان قائما يقع البر

بقدر ما أصابه وما اندس من الأسواط لا يقع البر به - عليه عامة المشايخ، ومن المشايخ من شرط للبر مع تسوية رؤس الأعواد أن يكون كل عود بحال لو حصل به الضرب حالة الاقتراد يوجع به المضروب بها، ومنهم من قال: إذا ضربه بالأعواد ويوجع المضروب بها بر في يمينه سواء أصابه رأس كل عود أو اندس البعض في البعض، وسواء كان كل عود بحال لو حصل الضرب به حالة الاقتراد يوجع به المضروب أو لم يوجع؛ وبمضهم قالوا بالحنث على كل حال - والفتوى على قول عامة المشايخ.

وفي الظهيرية: رجل حلف «بأنه أن يضرب ابنته الصغيرة عشرين سوطاً، فإنه يضربها بعشرين شمرًا» - وهو ما صغر من أخصان النخل - وفي الحاتية: ليس له أن يكفر يمينه ولا يضرب إلا أن يسجز عن الضرب بموته أو بموتها ولكن يضربها بالشمرًا.

م: قال محمد رحمه الله في الأصل إذا حلف الرجل لا يضرب عبده، فوجأه أو قرضه أو مد شعره - وزاد في الجامع الصغير: العن - وأجاب في الكل بالحنث، وكذا إذا حلف لا يضرب امرأته، قالوا: وهذا إذا كانت هذه الأفعال في حالة الغضب على قصد الانتقام، فأما إذا فعلها على سبيل الممازحة فأوجعها أو أصاب رأس أنفها فأدامها: لا يحنث في يمينه، وفي الحاتية: وكذا إذا أصاب رأسه رأسها في الملاعبة فأدامها: لا يحنث في يمينه - وفي الظهيرية: وهو الصحيح، وفي السننق: وهذا يدل على أنه لو ضربها بآلة في حالة الملاعبة: لا يحنث أيضاً، وفي التفاريق: الضرب لا يقع على الرمي بحجر أو بنيرة. م: وبعض مشايخنا قالوا إذا عقد يمينه بالفارسية: لا يحنث في يمينه بهذه الأفعال، لأن هذه الأفعال بلسان الفارسية لا تسمى ضرباً؛ وفي الحاتية: وإن تنف شعرها؟ تكلموا فيه، والصحيح أنه يكون حاثاً إذا كان في الغضب. وفي الذخيرة: ولو حلف العربي بالفارسية بذلك يفني أن يسأل العربي، فإن أراد به ما يراد بالضرب في العربية ووضع لفظ «زدن» موضع لفظ «الضرب»، فهو كما

لو حلف بالمرية ، وإن أراد به ما يراد بالفارسية فهو كما لو حلف به الفارسي؛ وإن لم يعلم بحيثك تعتبر اللفظة التي حلف بها؛ وكذا لو حلف الفارسي بالمرية .

وفي الخاتمة : رجل قال لعبده « إن لم أضربك مائة سوط فأنت حر » فأتى العبد قبل الضرب : مات حراً .

جامع الجوامع : « لا يضرب عبده سوطاً . وإن ضرب ليته مائة فضرِب سوطاً لا غير : حث لشرط الضرب دون الثاني .

م : إذا قال « إن ضربتك فأنت طالق » ، ضرب أمته فأصابها ؟ ذكر في مجموع التوازل : أنه يحتمل - وهكذا كان يفهم الشيخ ظهير الدين المرغيناني ، وقيل : إنه لا يحتمل - وهكذا ذكر البقالي في فتاواه وهو الاظهر والأشبه . وإذا حلف « لا يضربها » ففرض ثوبه فأصاب وجهها فأوجعها ؟ ذكر في فتاوى أبي الليث : أنه لا يحتمل - وفي الظهيرية : « وإن دفعها دفعا ولم يوجعها : لا يحتمل .

م : إذا قال « واقه لأضربك بالسيف » ، ولأنه له فضربه بمرض السيف : بر في يمينه ، وإن كانت نيته على الحد : فهو على الضرب بالحد ؛ فإن ضرب في غمده ولأنه له : لم يبر في يمينه - وفي الذخيرة : « فإن قطع السيف غمده وخرج الحد وجرح المحلوف عليه : بر في يمينه .

وفي الفتاوى الخلاصة : « وإذا حلف بالفارسية على الضرب لا يدخل فيه المرض - وبه أخذ الفقيه . وفي الخاتمة : لو حلف « ليضربن فلانا بالسوط » ، فلف السوط في ثوبه وضربه لا يكون ضرباً بالسوط .

م : وإذا حلف « لا يضرب فلانا بالأس » ، فضربه بمقبض الفأس وفارسيته « دسته قبر » : لم يحتمل .

إذا قال لها « كلما ضربتك فأنت طالق » ، فضربها بكفه فوقعت الأصابع متفرقة لم تطلق إلا واحدة ، ولو ضربها يديه طلقت تطليقتين .

وإذا حلف «لا يضرب فلانا» فعلى هذا السكين - أو بزج هذا الرمح - وقزع هذا النصل أو هذا الزوج وأدخل آخر فضربه به: لا يبحث في يمينه .

وإذا حلف الرجل وقال لامرأته «إن لم أضربك اليوم فأنت طالق» ، وقالت المرأة «إن مس عضوك عضوي لجاريتي حرة» ، ذكر في فتاوى أهل سمرقند أن الحيلة أن تبيع المرأة الجارية من رجل تتق به ثم يضربها الزوج ضرباً خفيفاً في يمينه وتسقط يمين المرأة ثم تشتري المرأة الجارية من مشتريها ولا تمتق الجارية عليها ، قالوا: لا حاجة إلى هذه الحيلة في هذه الصورة لأنه يمكن للزوج ضربها بالحشبة ولا تمتق الجارية عليها ، وإنما يحتاج إلى هذه الحيلة لو كانت المرأة قالت «إن ضربتني لجاريتي حرة» . وفي الظهيرية: ولو قال لامرأته «إن لم أضربك اليوم فأنت طالق» ، فأراد أن يضربها فقالت المرأة «إن مس عضوك عضوي فبدي حر» ، فضربها الرجل من غير أن يضع يده عليها: لم تحتلف فقد الشرط ، وكان ينبغي أن تحتلف لأن المراد بالمس المذكور هنا الضرب عرفاً - وهو نظير قوله «إن وضعت يدي على جاريتي» .

وفي الفتاوى الخلاصة: ولو قال لامرأته: أكرم من ترا بخون أندر نكنم فأنت طالق! فغضب أتمها حتى خرج الدم وتلطحت ثيابها: بر في يمينه إن كان مراده هذا القدر .

م: وإذا حلف على عبده أن «لا يضربه» أو على حر فأمر غيره حتى صر به: حث^٢ - وجنس هذه المسائل على حدة يأتي بعد هذا إن شاء الله تعالى .

رجل قال لامرأته «إن وضعت جنبك الليلة على الأرض فلم أضربك كذا

(١) إن حلف لأجل الزوجة فالمراد منه الجماع لا وضع اليد مطلقاً فلا يبحث بوضع اليد على الجارية (٢) وفي الهندية: لا رجل حلف أن لا يضرب عبده ، فأمر غيره فضربه للأمور حث ولو حلف على حر «لا يضربه» فأمر غيره فضربه للأمور لا يبحث إلا أن يكون الخلف قاضياً أو سلطاناً .

القدوري التتارخاية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال: الضرب والقتل) ج - ٤

فكفها، فلم تضع جنبها على الأرض ونامت جالسة ولم يضربها الزوج: لا يحنث في يمينه .

و إذا حلف « لا يضغ يده على الجارية » فضربها: لا يحنث إذا كانت اليمين لأجل المرأة .

رجل قال « والله لو أخذت فلانا لأضربه مائة سوطاً ، فأخذه فضربه سوطاً واحداً أو سوطين ؟ قال : هذا على الأبد فلا يحنث في يمينه في الحال .

و في القدوري : إذا حلف « ليعضرن غلامه في كل حق وباطل » ولا ية له ففنى هذا أن يضربه كلما شكى إليه بحق أو باطل - وهذا هو التعارف . فانه لو حمل على حقيقة لزمه أن يداوم على ضربه أبداً - وفي الظهورية : ولا تكون يمينه على قدر الشكاية ما لم ينو . م : و لو شكى إليه فصره ثم شكى إليه في ذلك الشيء مرة أخرى ليس عليه أن يضربه للشكاية الثانية .

و لو قال لغيره « إن قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر » فضربه بعد اليقين يوم الخميس ومات يوم الجمعة: يحنث في يمينه ، و لو ضربه يوم الجمعة ومات يوم السبت : لا يحنث في يمينه ، و لو كان ضربه قبل اليقين بأن كان ضربه يوم الأربعاء ثم حلف يوم الخميس وقال « إن قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر » فمات المحضوب يوم الجمعة: لا يحنث في يمينه .

و في المتقي : إذا قال « والله لا تقتل فلانا بالرافعة » - وهي اسم موضع خارج الكوفة - فضربه في غيرها وحمل إليها ومات فيها : لا يحنث . و في الحائية : رجل حلف أن « لا يقتل فلانا بالكوفة » فضربه بالسواد ومات بالكوفة : حنث - ويحتر فيه مكان الموت وزمانه لا مكان الجرح وزمانه .

م : و إذا قال لغيره « إن قتلتك في المسجد » أو قال : إن ضربتك في المسجد - أو قال : إن شجيتك في المسجد فعبدي حر » قتلته أو شجه أو ضربه والقاتل والضارب

(١) لأن للراد من وضع اليد الجماع إذا حلف لأجل الزوجة .

والساج في المسجد والمقتول والمضروب والمشجوج خارج المسجد: لا يبحث في يمينه ، ولو كان على المكس : يبحث .

إذا قال « والله لأضرب فلانا خمسين سوطا اليوم » ، وهو يعني سوطا بيته فضربه بغيره ومضى الوقت ؟ قال : بأي شيء ضربه فقد خرج عن اليمين ونفته باطلاً ولو قال لنلامه « إن لم أضربك فيما بيني وبين ابن أموت فكذا » ، فلم يضربه حتى مات : لا يستحق .

وفي الخاتمة : رجل قال « إن كنت ضربت فلانا هذين السوطين إلا في دار فلان فبدي حر » ، وقد ضربه أحد السوطين في دار فلان والآخر في غير دار فلان : لا يبحث ، ولو قال « إن لم أكن ضربه هذين السوطين في دار فلان فبدي حر » ، والمسألة بحالها : حث .

رجل حلف « لضرب فلانا اليوم » ، و فلان ميت ؟ إن علم بموته : لا يبحث ، وإن لم يعلم فكذلك ، ولو كان حيا وقت الحلف ثم مات : لا يبحث في قول أبي حنيفة وعمر ، ويبحث في قول أبي يوسف .

رجل ضرب إنسانا ضربا وجيعا فقال المضروب : اكر من سزائے ومے فكمكم فامراته كذا ففنى زمان ولم يحاز ؟ قالوا . هذا لا يقع على المجازاة الشرعية من القصاص أو التعزير أو الإرش أو نحوه وإنما يقع على الإساءة بأى وجه يكون . فان نوى الفور فهو على الفور . وإن لم ينو ذلك يكون مطلقا . م : وفي نوادر هشام عن محمد إذا قال لغيره « إن مت ولم أضربك فكل مملوك لى حر » ، فأت ولم يضربه لم يعتقوا . وفيه أيضا : إذا قال لغيره « إن مت من هذه الشجرة فكذا » ، فأت منها ومن غيرها : يبحث في يمينه .

(١) لأنه إن بحثت بحثت بعد الموت ولا سبيل إليه فلا يستحق العبد (٢) لأن الولي بعد الموت ليس بمنع للبحث .

و إذا حلف « لا يذهب فلانا ، لحبسه : لا يحث إلا أن ينوى ذلك ، إذا دعا امرأته إلى الفراش فأبت وقالت : : إنك تعذبنى ، قال « إن عذبتك فأنت طالق » ثم جاءت إلى الفراش فجامعها ؟ إن جامعها على كره منها : قد عذبتك فطلق ، وإن كانت طائفة : لا تطلق . في الظهيرة : ولو قال « إن لم تأتى حتى أضربك ، فهو على الإتيان ضربه أو لم يضربه .

ولو قال « إن رأيت فلانا لأضربه » فهو على التراخي إلا أن ينوى الفور ، ولو قال « إن رأيتك ولم أضربك فكذا » فرآه والحالف مريض لا يقدر على الضرب : حث .

وفي الفتاوى الخلاصة : رجل قال لآخر « إن لم أحرق بيتك غدا فأمراته طالق » فبعد حتى مضى الغد ؟ قال : فيه اختلاف المشايخ .

م : و إذا قال « إن لم أحبس فلانا غدا جامعاً فكذا » لحبسه جامعاً في الغد لجاء آخر وأطعمه : يحث في بيته . في الذخيرة : رجل قال لامرأته « إن ضربتك بغير جنابة فأنت طالق ثلاثاً » فأبى بجزء قد اشتراه فقالت : فأنى أوردى چون كون تاركك سياه كبير و بفلان خویش اندر نشان ا ضربها بهذا ؟ قال : لا تطلق امرأته - هكذا حكيت فتوى الصدر الشهيد حسام الدين - و في غير هذه الصورة لو جاءت المرأة بقصة مرة لتضعها على المائدة الموضوعة بين يدي الزوج فقالت القصص فأنصب بعض المرق على رجل الزوج و هى حارة فأذته ضربها ؟ قال : لا تطلق .

حلف بطلاق امرأته أن « لا يؤذيها » تنجس ثوبه فأمرها أن تنسله فأبت فقال : زهره و رات بدار بیاید شستن ا هل يكون هذا إيفاء و هل تطلق امرأته ؟ قال : لا .

في الحاوى : « لا يس شعره » فخلق رأسه فبث شعره ثم جز ثم مس : حث .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال : السرقة وما هو بمعناها) ج - ٤

كما لو حلف « لا أسسك » فسلطته ثم ثبت لس : حنك ، قال : لا يلبس صوقا ،
قلب كساه صوف^١ : لا يحنك .

م : نوع آخر

في السرقة وما هو بمعناها وفي الرد والاداء

وفي فتاوى أبي الليث : رجل قال لامرأته : إنك تسرقين من دراهمي ، قالت :
ثبت ! فقال لها : لو رفضت من دراهمي فأنت طالق ، فوجدت صرة مطروحة حين كنست
البيث فرفضت ووضعته في ناحية أخرى وأخبرت الزوج ؟ قال : إن رفضت لا تنجس
عن زوجها أرجو أن لا تطلق - وفي الذخيرة : وقيل ينبغي أن يحنك ، والاول أظهر
وأشبه بالصواب .

م . رجل ادعى على آخر أنه « سرق ثوبه » فأخذ المدعى عليه ثوب المدعى
وقال : امرأته طالق كما من جامعة توفى برداشته ام ! فقد قيل : لا تطلق امرأته إن
لم يكن سرق ثوبه ، وقيل : تطلق قضاء اعتارا لصورة الشرط^٢ - والاول أظهر . وفي
فتاوى أبي الليث : أن من قال لامرأته « إن رفضت من كيمي دراهم فأنت طالق » خلعت
رأس الكيس وأمرت ابنتها فرفضت ؟ قال : أعاف أن تطلق ، وقيل : ينبغي أن
لا يحنك لأن صورة الشرط تراعى والعمل بحقيقة اللفظ ممكن .

رجل حلف على سرقة شيء لحلف « أنه لم يسرقه » ولم يره ، وقد كان رآه قبل
ذلك : فلا حنك عليه إن لم يسرق ذلك الشيء - وفي الفتاوى الخلاصة : وهو المختار .

م : الأكار أو الوكيل إذا حلف أن « لا يسرق » فأخذ شيئا لصاحب الكرم فيه
نصيب من الثوب أو الفواكه ولم يتجر به صاحب الكرم ؟ إن أخذ ليأكل أو ليحمل إلى
منزله فلا حنك عليه ، وإن أخذ سوى ما يأكل أو يحمل إلى منزله فلا كل

(١) في نسخة آر ، غل : لا يمس صوقا نفس كساه صوف (٢) لأنه أخذ ثوب للدمي ظاهرا .

الفتاوى النافذة (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال : السرقة وما هو بمضاه) ج - ٤

ولم يخبر به صاحب البركم ولم يكن من رايه أنه يخبره فهو حائث - لأن هذا يعد سرقة ، وأما غلة خيل زار والحبوب فكلما أخذ شيئاً من ذلك لا على وجه الحفظ بل ليتفرد به : يحنت .

في الظهيرية : رجل أخذ من مال والده شيئاً فنضب الأب وقال : إن كنت تروث من مالي غير ما أخذت فعلى كداء ، فأت الأب فورثه الابن : لا يحنت - لأنه لو حنت يحنت بعد الموت ولا سبيل إليه .

م : قصار ذهب من حاوته ثوب من ثياب الباس فاتهم القصار أجيره ، وقال للاجير بالفارسية : تو مرا زيان كردى الخلف الاجير بالفارسية : اكر من رازيان كردم فامرأتى طالق ثلاثاً ، وقد كان الاجير أخذ ذلك الثوب : طلق امرأته .

وفي الفتاوى الخلاصة : رجل قال لآخر : من در مال تو خيانت نه كردم او حلف على ذلك وهو لم يفعل ولكن امرأته غامت برضاه وإجارته . لم يحنت . وفي التوازل : سئل عن رجل ادعى على عبد رجل أنه رفع من حاوته مائة درهم فأراد أن يحلف العبد أو المولى ؟ قال : إن كان الغلام مأذناً يحلف على البتات ، فإن حلف يحلف ماله على العلم أنه لم يكن عليه دين سوى ذلك .

م : رجل له ثوب سرقة منه سارق - وفي الفتاوى الخلاصة : أو غصبه منه غاصب - خلف صاحب الثوب وقال : إن كان لى ثوب كذا - وسعى ذلك الثوب - فامرأته طالق ، فإن عرف أن ذلك الثوب قائم : طلق امرأته ، وإن عرف أنه هالك : لا تطلق ، وإن لم يعرف حال الثوب بأنه قائم أو هالك : تطلق امرأته ويجعل الثوب قائماً - ونظير هذا إذا باع الرجل ثوب غيره بغير أمره وسلم الثوب وقبض الثمن وأجاز المالك البيع فإن علم وقت الإجازة أن الثوب قائم صحت الإجازة ، وإن علم أنه هالك وقت الإجازة لم تصح الإجازة ، وإن لم يعلم حاله تصح الإجازة ويحصل قائماً .

وفي فتاوى آمو : سئل القاضي بديع الدين عن قال لآخر : إنك تعلم أن ابنك

أخرج من بيتي شيئا وأدخل في بيتك ، لحلف : من نهي دانيم چیزے از خانه تو بیرون آورده است و بجائے من آورده ، وهو يعلم أن ابنه أدخل في بيته شيئا إلا أنه لا يعلم أنه من بيتي ؟ قال : لا يحنت ، وقال بدر الدين : يحنت . وفي الفتاوى الخلاصة : رجل حلفه اللصوص أن : ليس معه دراهم ، يجب أن ينظر إلى الذي أخذ منه ، إن كان معه أقل من ثلاثة دراهم : لا يحنت . وإن كان معه ثلاثة أو أكثر إن كانت اليمين بالطلاق : يحنت علم أو لم يعلم ، وإن كان بالله فهو اليمين الغموس فلا تجب الكفارة ؛ وإن حلفوه : أكرها تو درمی هست ، إن كان معه أقل من درهم : لا يحنت ؛ وإن قالوا : أكرها تو سیم هست جز آن که ما گرفته ایم ، فظهر أن معه شيئا ؟ إن كان بحال لو علم اللصوص ذلك أخذوا منه : يحنت ، وإن كان بحال لا يأخذون منه : لا يحنت .

وفي الخاتمة : رجل قال لابنه : إن سرت من مالي شيئا فأملك طالق ، فسرق من داره أجرة ؟ روى عن محمد رحمه الله أنه سئل عن هذا فلم يجب ، فسئل أبو يوسف عن ذلك فقال : إن كان الحالف يخل بذلك القدر يحنت . فأخبر محمد بذلك الجواب فقال : ومن يحسن مثل هذا الجواب إلا أبو يوسف رحمه الله .

م : رجل سرق من رجل ثوبا ثم إن السارق دفع دراهم إلى المسروق منه لمحمد المسروق منه وحلف ؟ قال أبو القاسم الصفار : إن كان الثوب قد ذهب من يد السارق لا شك بأن المسروق منه لا يحنت . وإن كان قائما فلا أقول بأنه حانت ، وغيره قالوا : إذا كان الثوب قائما فلا شك أنه حانت ، وإن كان قد ذهب من يد السارق ينبغي أن يحنت أيضا ، فالذهب عندنا أن المسروق إذا هلك في يد السارق بعد القطع أنه لا ضمان عليه بائنا الروايات ، وإذا استهلكه فبغير روايتان ، فإن هلك المسروق في يد السارق قبل القطع أو استهلكه فالضمان موقوف على اختيار المالك : إن اختار المالك الضمان فله ذلك ، وإن اختار القطع فله ذلك ولا ضمان .

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال : السرقة وما هو بمثلها) ج - ٤

وفي فتاوى أبي الليث : امرأة كانت ترفع من مال زوجها وتدفع إلى امرأة لتفعل قطنها فقال لها الزوج « إن رفعت من مالى شيئا فأنت طالق » فرفعت من ماله شيئا واشترت بذلك شيئا من حوائج البيت أو أقرضت رغيفا أو كانت الخبازة تخبز في بيتها واحتاجت إلى شيء من الدقيق فأعطتها - وفي الثانية : أو أقرضتها حميرا - م : و الزوج لم يكن يكره وإنما يكره ما ترفع للفول ؟ فإن لم تكن تتولى شراء الحوائج بمال الزوج باذنه عادة : يحنث الزوج ، وإن كانت تتولى : لا يحنث . قال لامرأته بالفارسية : اگر تو از درم من برداری فأنت طالق اسم إنها وجدت دراهم زوجها في منديل فرفعت المنديل وأعطت امرأة وقالت لها « ارضى منها شيئا » فرفعت المأمورة بعض الدراهم ودفعت إلى المرأة ؟ فقد قيل : يقع الطلاق ، وقد قيل : لا تطلق ؛ إذا قال لها « إن سرقت من مالى شيئا فأنت طالق » ثم دفع إليها دراهم لتتظر إليها فرفعت من ذلك شيئا من غير علم الزوج ثم قال لها الزوج : أرفعت من هذه الدراهم شيئا ؟ قالت : نعم لا على وجه السرقة وردته على الزوج ؟ فإن رده بعد ما فارقه : طلقت ، وإن ردت قبل أن يفارقه : لا تطلق ، وإن أنكرت : تطلق - بخلاف ما إذا لم تنكر .

امرأة أخذت من كيس زوجها درهما واشترت لها و خلط اللحم الدرهم بدراهمه فقال لها الزوج « إن لم تردى على ذلك الدرهم اليوم فأنت طالق ثلاثا ، قضى اليوم : وقع الطلاق - والحيلة في ذلك أن تأخذ المرأة كيس اللحم وترده على الزوج فيبر في يمينه . هذا إذا قيد اليمين باليوم ، وإن لم يقيد اليمين باليوم وسألت المرأة القصاب عن ذلك الدرهم فقال « غاب عني » ؟ قال : لا تطلق ما لم تعلم أن ذلك الدرهم أذيب أو ألقى في البحر . م : وإذا قال لها « إن لم تردى على الدينار الذى أخذت من كيسي فأنت طالق » فإذا الدينار في كيسه لم تأخذه - لم تطلق - هكذا حكى عن الحسن بن مطيع . وقيل هذا على قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله كما في مسألة الكوز .

(١) نادر : رفع .

سئل شيخ الإسلام أبو الحسن على السعدي عن سكران قال لأصحابه في مجلس الفساد : كان في جيبى خمسة وأربعون درهما فأخذتوما ! فأنكروا ، لحلف بالفارسية وقال : زن از من به طلاق اگر امروز در جیب من چهل و پنج درم نبوده است چهل خطریفی و پنج عدلی ! و كان في جيبه قبل ذلك أربعون عدلية وخمسة غطارف فأصاب في الإجمال وأخطأ في التفسير ! قال : إن وصل التفسير فهو حادث ، وإن فصل لم يحدث ، وإن وصل فالحلف على الكل وهو كاذب يحدث ؟ قيل له : فان كان في جيبه غطارف وعدليات تبلغ قيمتها أربعين خطريفة ؟ قال : اگر در جیب من چهل [خطریفی و چندی - ^١] عدلی نبوده است ! صدق في المبلغ ولكن أخطأ في التفسير ؟ قال : إن عني عين الفطرفة يحدث في يمينه سواء أصاب في التفسير أو أخطأ وسواء وصل أو فصل ! سئل نعم الدين النسفي عن حلف بطلاق امرأته أن : لا يدفع من ذكاته خطريفا ، فدفع ثلاثة دراهم عدلية وهو عند الناس كخطريفي في القيمة ؟ قال : تطلق امرأته ، وقيل : ينبغي أن لا تطلق امرأته على قياس ما إذا حلف أن : لا يشتري لامرأته شيئا بفلس ، فاشترى بدرهم والاول أشبه .

وفي مجموع التوازل : رجل حلف وقال : سرق فلان ثيابي ، أو قال : خرق فلان ثيابي ، و فلان ما سرق إلا ثوبا واحدا أو ما خرق إلا ثوبا واحدا ؟ قال : لا يحدث في يمينه ، وقيل : يحدث - والاول أظهر .

وفي نوادر ابن سماعة : عن أبي يوسف إذا قال الرجل لعبده : إذا أدبت إلى ألقا فأنت حر ، لجاء العبد بالآلاف ووضعا حيث يقدر المولى على قبضها فهو مؤدى . وإذا حلف المولى وقال : والله ما أدى إلى ، كان حاتا . وإذا قال المولى لأجنبي : إذا أدبت إلى ألقا فبدي حر ، لجاء به الرجل إلى المولى وقال : هذه الآلاف تخذها !

(١) من أر ، وفي الهندية : اگر در جیب من چهل خطریفی نبوده است چندین خطریفی و چندین عدلی .

الفتاوى المتأرخانية (كتابها الإيمان الحلف على الأفعال بما يجرى بين صاحب المال وغيره) ح - ٤

فأبى المولى أن يقبلها وهو حيث يقدر المولى على قبضها : لا يمتنع العبد ، وإذا حلف المولى : ما أدى إلى ، لا يحنث . وإذا كان لرجل على رجل ألف درهم قال الذى له المال : إن كان أدى فلان الألف الذى عليه فكذا ، جاء فلان قال الذى له المال : هذه الألف غلغما أو قال الذى له المال : لا أخفها : فهو حاث ، وإذا حلف فقال : ما أدى إلى ، فهو حاث .

وفى البقالى : إذا حلف : لا ينصب من فلان شيئا ، فسرقت منه : لم يحنث إلا أن يكابر . وإذا حلف : لا يسرق منه ، وكابر : حنث . ولو حلف : لا ينصب منه - أو : لا يسرق منه ، فقطع الطريق عليه : حنث فى النصب دون السرقة . وفى الخانية : رجل حلف أن : لا ينصب عن فلان شيئا ، ثم دخل الخائف على المحلوف عليه فسرقت متاعه ولم يعلم المحلوف عليه أو جاءه الخائف فى صحراء وسرق رداءه من تحت رأسه ولم يعلم المحلوف عليه أو طر صرة دراهم فى كفه أو دخل عليه ليلا فكابر : ضربه وأخرج متاعه وذهب به . فانه لا يكون غاصا بل يدون سارقا يقطع فيه .

نوع آخر

فما يجرى بين صاحب المال وبين غيره

قال محمد فى الأصل : إذا حلف الرجل : ليعطين حق فلان عاجلا ، فان نوى شيئا : كان كما نوى ، وإن لم يو شيئا فادون الشهر فهو فى حكم العاجل وما هو فى حكم الآجل . وفيه أيضا : إذا حلف : لا يحبس من حقه شيئا ، ولا به له : يبيع له أن يعطيه ساعة حلف يريد به أن يشتغل بالإعطاء ، حتى لو لم يشتغل بالإعطاء كما فرغ من البيع : يحنث فى يمينه - طلب منه أو لم يطلب ، وإن نوى الحبس بعد الطلب أو غيره من المدة : كان كما نوى ، وإن حاسبه وأعطاه كل شيء كان له عنده ، أقر بذلك

(١) أنه وقتا مينا .

الطالب ثم قيه بعد أيام وقال : قد بقى لى عندك كذا وكذا فذكر المطلوب وقد كاتا جميعا نسياء : لم يحنث إن أعطاه ساعته .

وقال محمد فى الجامع : إذا كان لرجل على رجل مائة درهم فقال « عبده حر إن أخذت اليوم منك درهما دون درهم » فأخذ منها خمسة ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس : لم يحنث فى يمينه ، ولو قال « عبده حر إن أخذت منها اليوم منك درهما دون درهم » فأخذ منها خمسة ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس : حنث فى يمينه . ولو قال « عبده حر إن أخذتها اليوم درهما دون درهم » فأخذ فى أول النهار خمسين وفى آخره خمسين : يحنث فى يمينه ، ولو أنه وجد فى الدرام درهما نبهجة أو زينا فرده ولم يستبدله حتى غابت الشمس : لم يخرج به ذلك عن اليمين ، ومعناه أن الحنث لا يطل ، وكذلك لو وجد بعض الدرام مستحقه ولم يجد المالك ولم يستبدل حتى غابت الشمس : فهو حائن أيضا . ولو وجد بعض الدرام ستوفة أو رصا : إن استبدله فى اليوم حنث فى يمينه ، وإن لم يستبدل فى اليوم : لا يحنث فى يمينه . وفى الكافي : ولو حلف « ليقضين دينه اليوم » فقهناه ثم وجد رب الدين بعضه زيوفا أو نبهجة أو مستحقا ونهجه أو رده : قد بر فى يمينه ، وإن وجدها رصا أو ستوفة : حنث ، وإن باعه عبدا : قد بر فى يمينه ، ولو وهبه : لا يكون قضاء . م : ولو قال الذى عليه المائة « عبده حر إن قبضتها اليوم درهما دون درهم » قبض منه اليوم خمسين وقبض فى الغد خمسين ؟ وهذه المسألة والمسألة المتقدمة سواء إلا أن فى المسألة المتقدمة شرط الحنث فكل الحالف وهنا شرط الحنث فكل غير الحالف . ولو قال « عبده حر إن قبضتها درهما دون درهم » ولم يوقت لذلك وقتا قبض الحنثين : لا يحنث ، ولو قال « إن قبضت منها » وقبض الحنثين : يحنث فى يمينه . وفى السعاقى : ومن حلف « لا يقبض دينه درهما

(١) اليمين تنعقد على أنه يأخذ كل حقه جملة واحدة ولا يأخذ كل حقه متفرقا فهى هذه الصورة ما أخذ كل حقه متفرقا فلا يحنث ، وفى الصورة الآتية أخذ كل حقه متفرقا فيحنث .

دون درهم ، قبض بعضه : لم يحث - مناه درهم في درهم فكم ديني هم يكبر
كبر ، فشرط الحث قبض الجميع بوصف الفرق فإلم قبض جميعه متفرقا لا يحث -
و ذكر صورة المسألة في الجامع الكبير أين من هذا قال : رجل له على آخر مائة درهم
فماطه في ذلك ثم أراد أن يؤديها متجها فقال « عبده حر إن أخذتها منك اليوم درهما
دون درهم . فأخذ منها في اليوم خمسة دراهم ولم يأخذ الباقي حتى غابت الشمس : لم يحث
لأن شرط الحث أخذ المائة في اليوم على التفريق .

م : و لو قال « عبده حر إن قبض منها » فوزن له خمسين و قبضها ثم وزن له
خمسين في ذلك المجلس و قبضها . القياس أن يحث ، و في الاستحسان أن لا يحث إذا
كان في عمل الوزن بعد . و في المتنق : إذا قال الطالب « إن قبضت من مالي على فلان
إلا جميعا فهو في المساكين صدقة » فقبض نصفه و وهبه من رجل ثم قبض النصف
الباقى : لزمه أن يتصدق بهذا النصف وليس عليه في النصف الأول شيء ، و لو قال « إن
قبضت من مالي على فلان شيئا دون شيء فهو في المساكين صدقة » فقبض تسعة منه
و وهبها لرجل ثم قبض الدرهم الباقى : فعليه أن يتصدق بهذا الدرهم و بقية أخرى .
و روى إبراهيم عن محمد رحمه الله إذا قال « والله لا آخذ ما لي عليك إلا ضربة » وله
عليه عشرة دراهم لم يجل وزن درهما درهما و يطيه : فهذه ضربة إذا لم يأخذ في عمل آخر
في مجلس الوزن ، فإن أخذ يحث في يمينه .

و في الفتاوى الخلاصة : و لو قال « لا آخذ حق إلا جميعا » فأخذ نصفه :
لا يحث حتى يأخذ الباقي فإذا أخذ : حث . و لو قال « لا آخذ حق إلا جميعا اليوم »
فأخذ اليوم نصفه و غدا نصفه : لا يحث ، و فيه : رجل ادعى على رجل ألف درهم
فقال المدعى عليه « امرأتى طالق إن كان لك على ألف » و قال المدعى « امرأتى طالق إن
لم يكن لي عليك ألف » و أقام المدعى اليقة عليه بالآلف و قضى القاضي به : فرق القاضي

(١) و في النسخ « الدراهم الباقية » ، و المثلث من المحيط و الهندية

بين المدعى عليه وبين امرأته - كذا روى نصير عن محمد، وفي الميون جملة قول أبي يوسف وعند محمد لا يفرق، فصار عن محمد روايتان فيبقى بالتفريق، ولو أقام المدعى عليه البيعة أنه كان أوفاه قبل دعواه: كان تفريق القاضى بين المدعى عليه و امرأته باطلا - هذا إذا أقام المدعى البيعة على المال، فإن لم يقم على المال لكنه أقام البيعة على إقرار المدعى عليه بالمال للدعى: لم يفرق القاضى بين المدعى عليه و امرأته .

قال رضى الله عنه: هذا في دعوى الدين، أما في دعوى اليمين صورته: رجلان في أيديهما دار حلف كل واحد منهما أن الدار داره ثم أقام كل واحد منهما البيعة أن الدار داره: تكون بينهما ويحثنان، ولو كانت في يد أحدهما: حث الذى كانت في يده، وإن كانت في أيديهما ولم يقيم البيعة: لا حث عليهما وهى بينهما نصفان .

م: ولو حلف «لأأخذن من فلان حقه» أو: لبقضن، فأخذ بنفسه أو أخذ وكيله: قد بر في يمينه، وإن عني أن يباشر ذلك بنفسه: صدق ديانة وقضاء، وكذلك لو أخذهما من وكيل المطلوب قد بر في يمينه - وذكر مسألة في الميون تدل على أنه لا يبر إذا قبض من كميل المديون أو المحتال عليه، وصورة ما ذكر في الميون: إذا حلف الرجل «لا يقبض ماله من المطلوب اليوم»، فقبض من وكيل المطلوب: حث. وإن قبضه من متطوع: لم يحث. وكذلك لو قبضه من كميله أو المحتال عليه: لم يحث، وكذلك لو حلف المديون «ليعطين فلانا حقه»، فأمر غيره بالأداء أو أحاله فقبض: بر في يمينه، وإن قضى عنه متبرع: لا يبر، وإن عني أن يكون ذلك بنفسه: صدق ديانة وقضاء. وفيه أيضا: ولو حلف المطلوب أن «لا يعطيه»، فأعطاه على أحد هذه الوجوه: حث، فإن عني أن لا يعطيه بنفسه: لم يدين في القضاء. وعلى قياس ما ذكر في الميون ينبغي أن لا يحث إلا في فصل الحوالة.

وذكر في الميون: إذا حلف الرجل «لا يقبض ماله على غريمه»، فأحال الطالب رجلا ليس له على الطالب شيء على غريمه وقبض ذلك الرجل: حث في يمينه، وإن

الفتاوى التاتارغانية (كتاب الإيمان والخلف على الأفعال ما يجري بين صاحب المال وغيره) ج - ٤

كانت الحوالة قبل البين قبض المحتال عليه بعد البين : لا يحنت . و على هذا إذا وكل رجلا قبض الديون من المديون ثم حلف أن « لا يقبض ما له عليه » قبض الوكيل بعد البين : لا يحنت في يمينه - وفي جامع الجوامع : ولو نوى من يده دين - م : وقد قيل ينبغي أن يحنت - وهذا القائل قاس هذه المسألة على ما إذا وكل رجلا أن يزوجه امرأة أو وكله أن يطلق امرأته ثم حلف أن « لا يتزوج » أو حلف أن « لا يطلق » ثم فعل الوكيل ذلك : حنت في يمينه ، وفي الخاتمة : ولو لم يقبض وكيله ولكن أحال رب الدين عليه رجلا له على المحيل دين قبل البين وأخذ المحتال له من الغريم : لا يحنت الحالف ، ولو أخذ الحالف من مديونه رهنا بالدين فهلك الرهن في يده : لا يحنت .

م : وفي التوازل : إذا قال المديون لرب الدين « والله لأقتنن مالك اليوم » فأعطاه ولم يقبل ؟ قال : إن وضعه حيث تناله يده لو أراد : لا يحنت . وفي الخاتمة : والمنسوب منه إذا حلف أن « لا يقبض المنسوب من الناصب » لحج به الناصب وقال : سلته إليك : قال المنسوب منه « لا أقبل » : لا يحنت ويرأ الناصب عن ضمان الرد - كما لو حلف الرجل أن « لا يؤدي زكاة ماله » فر على العاشر فأخذ العاشر زكاة ماله : لا يحنت الحالف وتسقط الزكاة .

وفي جامع الجوامع : حلف « لا يأخذ درهما » فأعطاه فلوسا في ليس فلما نظر وجد فيه درهما : حنت ، زق زيت فيه درهم لا غير وفيه في الكيس درهم لا غير فقال « هذا فلس نغذه قرصا » فإذا هو درهم : لا يحنت .

م : وإذا قال « إن لم أقض دراهمك التي لك على اليوم فعبى حر » فباعه بها عبدا و سلمه إليه : فقد قضاه وبر في يمينه - هذا إذا باعه بالدرهم عبدا يما صحيحا ، فأما إذا باعه يما فاسدا ؟ ينظر : إن كان في قيمته وفاء بالحق فهو قبض ، وإن لم يكن فيها وفاء لزمه الحنت . في آخر الجامع وضع المسألة في جانب الطالب : إذا حلف الطالب فقال « إن لم أقبض ما لي عليك » أو قال « إن لم أستوف ما لي عليك » فأخذ به ثوبا

أو عبداً: قد بر في يمينه . في جامع الجوامع: رجل في يده دراهم فقال « لا أفتقها » ثم قضى دينه بها: حنث .

م: وإذا حلف الطالب « لا يقبض ما له من المطلوب اليوم » فاشتري منه شيئاً و قبضه ؟ إن قبضه اليوم: حنث في يمينه ، ولو اشتراه يوم حلف و قبض من الغد: لا يحنث في يمينه . ولو قال « لا أقبض حتى منك غدا » فاشتري اليوم منه شيئاً و قبضه من الغد ولا نية له: حنث في يمينه . وإذا حلف الطالب « ليقبض ما له على الغريم » ثم إن الحالف استهلك شيئاً من مال الغريم ؟ فإن كان المستهلك مثلياً: لا يبر في يمينه ، وإن كان غير مثلي فإن كان في قيمته وفاء بالدين: بر في يمينه . وإن استهلكه ولم يقبض: لم يبر . وهكذا ذكر في العيون ، وذكر المسألة في القدوري ولم يشترط هذا الشرط فقال: إذا غضب الحالف مالا مثل دينه أو استهلك عليه عرضاً أو دنائير: قد بر في يمينه . وفي المتقى: إذا غضب الحالف منه مالا مثل دينه أو استهلك عليه عرضاً أو دنائير فهذا قبض فيبر . وفي الذخيرة: ولو استهلك في يد المديون بأن أحرقه ولم يقبض لم يرجع عليه شريكه - م: وكذلك لو كان له عنده وديعة فأفتقها: قد بر . وفي الظهيرية: ولو قال « لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حتى اليوم » ، وهو ينوي أن لا يترك لزومه فبعض اليوم ثم فارقه لا يحنث .

م: وفي إيمان التوازل: رجل له على آخر دراهم مئتين حلف أن « لا يأخذ منه شيئاً » فأخذ مكانه حنطة أو شعيراً: يحنث في يمينه .

إذا قال الطالب « إن لم أثزن من فلان مالى عليه فبدي حر » ، فأخذ به نوباً أو عبداً أو شيئاً مما يوزن من المشك و الزعفران: فهو حانث في يمينه ، فإن نوى بالاتزان الاستيفاء: دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء . ولو قال « عبدى حر إن لم أقبض مالى عليه في كيس » ، وأخذ به دنائير أو ما أشبه: كان حانثاً في يمينه . ولو قال « إن لم أقبض مالى عليك دراهم بالميزان فبدي حر » ، فهذا على قبض

الفتاوى الثائرا عناية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال - ما يجري بين صاحب المال و غيره) ج - ٤

الدرهم قسها . و لو قال « إن لم أقبض الدرهم التي لي عليك ، قبض بها دنائير أو عرضا : لم يحنث . وكان الجواب فيه كالجواب فيما إذا قال « إن لم أقبض مالي » سواء . وإذا قال « إن لم أقبض منك درهم قضاء بما لي عليك فكذا » قبض بها عرضا أو دنائير : حنث في يمينه . وإذا قال « إن لم أقبض منك درهم قضاء بما لي عليك فكذا » ثم إن المطلوب استقرض من الطالب درهما وقضاه ثم استقرض منه ثانيا وقضاه ثم وثم حتى صار مستوفيا دراهمه كلها بالدرهم الواحد : حنث في يمينه ^١ ، و لو استقرض منه ثلاثة دراهم فقضاها لإياه ثم استقرضها منه مرة أخرى ثم وثم حتى أوفاه ما له كله بثلاثة دراهم : قد بر في يمينه ^٢ .

و لو حلف « ليتزن ما له عليه ، فأعطاه لإياه غير موزون : حنث ، و كذلك لو حلف المطلوب « ليتزن ما له عليه ، فآتزن وكيله : بر في يمينه ، و كذلك الطالب و المطلوب على ما قلنا ثم وكل كل واحد منهما بما دخل تحت اليمين : كان فعل وكيل كل واحد منهما كفعله بنفسه ، و كذلك لو كان التوكيل من كل واحد منهما قبل اليمين ثم فعل الوكيلان ذلك بعد اليمين : قد خرج كل واحد منهما عن يمينه .

و إذا حلف « لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه ، فلهزمه ثم إن الغريم فر منه : لا يحنث . وفي الخاتمة : و لو كان قال « لا يفارقي » : حنث - ٣ : و لو كان حلف على أن « لا يفارقه غريمه » و باقى المسألة بحالها : يحنث . إذا حلف « لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه » فاشترى منه شيئا على أن البائع بالخيار ثم فارقه : حنث ، و لو كان الغريم امرأة فتزوجها عليه قبل المفارقة : بر في يمينه ، و لو كان التكاح فاسدا وفارقها : حنث إلا إذا كان دخل بها قبل المفارقة ومهر مثلها مثل الدين أرا أكثر ، و لو كان العقد صحيحا فوقعت الفرقة بمعنى من قبلها فسقط مهرها وفارقها : لم يحنث .

(١) لأنه ما قبض دراهم بجملة بل قبض درهما درهما (٢) لأنه لا قبض ثلاثة دراهم قد قبض دراهم .

ولو حلف «ليتزن ما عليه اليوم» فأعطاه غدا: حث، وعن أبي يوسف إذا قال الطالب «لا أقبض ما لي عليك إلا جميعا» وعليه عشرة وعلى الطالب لرجل آخر خمسة فأمر ذلك الرجل للطالب أن يحبس للطلوب بالخسة التي عليه ودفع خمسة أخرى مكانه؟ قال، هو جائز ولا بحث.

وفي الفتاوى الخلاصة: رجل حلف «ليعطين امرأته كل يوم درهما»؟ قال: إذا لم يخل يوم ليلة عن دفع درهم بر. رجل حلف وقال: مرا بفلان دو نيم درم دادني نيس! ثم ظهر أن عليه درهين وداقا: لا بحث^١. أما لو قال له على درهمان

رجل عنده خمسمائة درم ودية فأفق منها ثلاثمائة وورد عليه مائتين وحلف أنه «لم يحبس من الوديعة شيئا»: لا بحث.

وفي فوائد شمس الإسلام: رجل دفع ثوبه إلى قصار فأنكر القصار لحلف الرجل «إن لم يكن دفع إليه» وقد دفع إلى ابنه أو تلميذه؟ قال: إن كان الابن أو التلميذ في عياله لا بحث.

م: وفي الأصل إذا حلف «ليقضين فلانا ما له» و«فلان ميت» أو حلف «ليضربن فلانا» أو «ليكلمن فلانا» و«فلان ميت» فإن كان لا يعلم بموته: فلا حث عليه عند أبي حنيفة ومحمد، وإذا كان يعلم بموته: تنعقد يمينه ويحث من ساعته بالإجماع. وفي الظهيرية: رجل حلف «ليجهدن في قضاء ما عليه» فإنه يبيع ما كان القاضي يبيع عليه إذا رفع الأمر إلى القاضي.

م: وإذا حلف «لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه» فقدم مقمدا حيث راه حتى لا يفوته ويحفظه: فهو ليس بمفارق له، وإن حال بينهما سترة أو عهود من أعمدة المسجد: فليس بمفارق له أيضا. وكذلك إذا جلس أحدهما خارج المسجد والآخر

(١) لأن الدائق سدس الدرهم.

داخل المسجد و الباب مفتوح بحيث يراه : فليس بمفارق له ، وإذا توارى عنه بمحاطة المسجد و الآخر داخل : فهو مفارق ، و كذلك إذا كان بينهما باب مغلق و المفتاح بيد الحالف و الحالف خارج الباب قاعد على الباب - و في الحاتية : و إن كان المحبوس هو الحالف و المخلى عنه هو المحلوف عليه هو الذى أغلق الباب و أخذ المفتاح : حنث الحالف إذا كان الحالف هو الذى فارق . م : و في الحيل إذا نام الطالب أو غفل عن المطلوب أو شغله إنسان بالكلام فهرب المطلوب : لا يحنث في يمينه ، و لو لم يهرب و لم يغفل عنه فذهب و لم يذهب معه الطالب و لم يمينه مع الإمكان : يحنث في يمينه ، و فيه أيضا : لو منه إنسان على الملازمة حتى هرب المطلوب : لا يحنث في يمينه . و في الذخيرة : و إذا حلف « لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه » فأخذ به رهنا أو كفيلا : حنث إلا إذا هلك الرهن قبل الاقتراق و قيمته مثل الدين أو أكثر لحينئذ لا يحنث . م : و لو حلف « ليقبض ما له على الغريم » و لم يوقت فأبرأ من المال أو وجه منه : حنث ، و لو وقت في ذلك وقتا فأبرأه قبل الوقت : سقطت اليمين و لم يحنث في قول أبي حنيفة و محمد ، و قال أبو يوسف : يحنث ، و على هذا إذا حلف « لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه » ثم إن الحالف أبرأه من المال ثم فارق : لم يحنث عند أبي حنيفة و محمد ، و على هذا إذا حلف المطلوب « لا يعطى حتى فلان حتى يأذن له فلان » فأتى فلان قبل الإذن ؟ فاليمين ساقطة عند أبي حنيفة و محمد رحمهما الله ، و إذا حلف « لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه » ثم إن الغريم أحال الطالب على رجل بالمال ثم أبرأ الطالب عنه ثم فارق ثم توى المال على المحتال عليه و رجع الطالب بالمال على المطلوب ؟ لو فارق قبل الاستيفاء : لم يحنث في يمينه .

و في المتن : إذا حلف « لا يعطى فلانا ما له حتى يقضى عليه قاض » فقضى القاضى بذلك على وكيله : فهذا قضاء عليه لو أعطاه بعد بذلك لا يحنث . و في نوادر ابن سماعة عن محمد : إذا قال لغيره « و الله لا أفارقك حتى استوفى منك حق » ثم اشترى

منه عبدا قبل أن يفارقه ثم فارقه إنه لا يحنث وهو قول أبي حنيفة ومحمد - وفي الظهيرية : قال رحمه الله - على قول من لم يحمله حائنا إذا وهب الدين له قبل الفارقة وقبل المديون ثم فارقه : لا يحنث وهو قول أبي حنيفة فهنا ينبغي أن لا يحنث ، وعلى قول من يحمله حائنا في الهبة وهو قول أبي يوسف يكون حائنا ههنا ، وإن لم يفارقه حتى مات العبد عند البائع ثم فارقه : حنث - م : وإن باع الغريم عبد الغير من الطالب بالدين الذي عليه ثم فارقه بعد ما قبض العبد ثم إن مولاه استحق العبد ولم يجر البيع : لم يحنث الخالف - وهكذا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله - وفي الظهيرية : ولو باعه المديون عبدا على أنه بالخيار فيه وقبضه الخالف ثم فارقه : حنث ، ولو كان الدين على امرأة خلعت لا يفارقه حتى يستوفى حقه منها ، فتزوجها الخالف على ما له عليها من الدين - فهو استيفاء لما عليها من الدين - قال هشام : سألت أبا يوسف عن رجل حلف أن لا يفارق غريمه حتى يستوفى ما عليه ، ثم إن الغريم باع منه عبدا أو أمة بما عليه من الدين فاذا العبد مدبر أو مكاتب أو الأمة أم ولد - وفي الظهيرية : أو كان المدبر وأم الولد لغير المديون ثم فارقه : بر في يمينه ولا حنث - وفي الظهيرية : ولو وهب الطالب الألف للغريم قبل أو أحال الطالب رجلا له عليه مال بما له على مديونه أو أحال المطلوب الطالب على رجل وأبرأ الطالب المطلوب الأول : لا يحنث في هذا كله .

م : إذا قال الطالب : عدي حر إن لم يقض فلان ما لي عليه إلى شهر ، فمات المخلوف عليه قضي الخالف وارثه أو وصيه : لا يحنث في يمينه ، وإذا قال المطلوب للطالب : إن لم أدفع إليك حقلك يوم الجمعة فلي كذا ، فمات الذي له الدين قبل الجمعة : لا يحنث في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : إن دفع إلى الورثة أو إلى الوصي : بر ، وإن لم يدفع حتى مضت الجمعة : يحنث في يمينه .

وفي واقعات الناطق : إذا حلف : لا يؤخر عن فلان الحق الذي عليه شهرا ،

الفتاوى الكافرعائفة (كتاب الإيمان الحلف على الأفعال : ما يجرى بين صاحب المال وشرائه) ج - ٤

فسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر : لم يحث .

إذا قال الطالب للغريم : « إن لم آخذ حتى منك غدا فكذا » وقال المطلوب « إن أعطيتك فكذا » فوجه التحرز لها عن الحث أن يمنع المطلوب حق الطالب فيجوز الطالب فيأخذ منه جبرا حتى لا يحث واحد منهما - وفي المضمرات : ولو لم يلمأ هذه الحيلة و لم كل واحد منهما هذه الحيلة رجل آخر لا يحثان . وفي الحاوي : قال « إن خليت غريمي ما لم أقبض حتى فعله كذا » فكفل عنه رجل غل عنه : حث ، وإن هرب الغريم - لم يحث .

م : وفي الحيل إذا حلف « لا يأخذ ماله على فلان إلا جملة » أو قال : « إلا جيماء » ثم أراد أخذه على التعاقب بالتفريق فالحيلة فيه أن يترك من حقه درهما يأخذ الباقي كيف شاء ، فإذا ترك درهما لم يوجد أخذ جميع ما له على التفريق فلا يحث في يمينه . وإذا حلف « لا يأخذ من فلان شيئا من حقه دون شيء » ثم أراد أن يأخذ على التفريق أو أراد أن يترك بعض حقه يحث في يمينه لكن الحيلة له في ذلك أن يأخذ من غيره قضاء عنه . ولا يحث ، وإن لم يكن للمطلوب من يؤدي عنه وكان الطالب من يقبض له منه : لم يحث في يمينه . وإذا حلف المطلوب أن « لا يعطى فلانا حقه درهما دون درهم » وأراد أن يدفع ذلك متفرقا ، قال : يحبس من الحق الذي عليه درهما ويعطيه الباقي على التفريق ، فإذا حبس من حقه درهما لم يوجد أداء جميع الحق . وفي الخاتمة : رجل عليه دين لحلف أن « لا يدفع إلى فلان ماله » أو : لا يقضى إياه دينه - أو : لا ينقده إياه ، ثم أمر رجلا حتى ضمن عنه وقده : حث الحالف ، وكذا لو أحال الحالف صاحب دينه على رجل فأعطاه المحتال عليه : حث الحالف ، وإن كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمر الحالف - لا يحث الحالف - كما لو تبرع رجل بالأداء . م : إذا حلف المطلوب « لا يعطى فلانا من ماله درهما أو أكثر » أو قال : فافروه ، قال : الحيلة أن يعطى فلانا بمحقة دنائير ولا يحث في يمينه - وإذا حلف

الفتاوى التاتارغانية (كتاب الايمان والخلف على الافعال بما يجري بين صاحب المال وغيره) ج - ٤

المطلوب . ليعطين فلانا حقه غذا . لم يتبأ له ذلك ؟ فالخيلة أن يبيع من الطالب عرضا بجمعه ثم يقبله البيع فيعود الدين على حاله . وإذا حلف . لا يتقاضى فلانا ، فزومه ولم يتقاضه : لا يحنث . وإذا حلف المطلوب . ليقضين حق فلان غذا ، فتاب المحلوف عليه ولم يجمعه المطلوب ليقضى حقه ؟ ذكر في فتاوى أهل سمرقند أنه لا حنث عليه . وفي النوازل : أنه يدفع إلى القاضى ولا يحنث في يمينه ، ويكون الدفع إلى القاضى في هذه الصورة كالمدفع إلى المحلوف عليه نظرا للحالف ، وعليه اختيار الصدر الشهيد ، وذكر هذه المسألة في واقعات الناطقى وقال : ينصب القاضى وكيلًا وأمره بالدفع إليه فإذا دفع إليه لا يحنث ، وفي الخاتمة : لا يحنث وإن لم يدفع إلى القاضى ولا إلى وكيله ، وفي بعض الروايات يحنث الحالف والدفع إلى القاضى ليس بشئ . - والمختار هو الأول ، فإن كان الحالف في موضع لم يكن هناك قاض : حنث الحالف - م : وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف في عين هذه الصورة أن المطلوب إذا جاء بالمال إلى الحاكم وأعلم بذلك لجل الحاكم الطالب وكيلًا وأمره بقبض الدرهم وأشهد للمطلوب بالبرائة وأشهد على الغائب أنه قبض فهذا باطل ، وبه كان يفتى الشيخ ظهير الدين المرغينانى . وفي السراجة . حلف . ليقضين حقه أول الشهر ، فأعطاه في النصف الأول : بر في يمينه . ولو حلف . ليقضين حقه رأس الشهر ، فله القيلة التى يجل فيها الحلال ويومها ذلك ، وإن قضاه قبل رأس الشهر أو مات الطالب أو المطلوب قبل رأس الشهر : لم يحنث .

وفي الفتاوى الخلاصة : رجل مات وخلف وارثًا واليت دين فجاء وارث الميت وخاصم الغريم لحلف الغريم أن ليس له عليه شيء ، فإن لم يعلم بموت المورث أرجو أن لا يحنث ، وإن علم يحنث - وهو المختار . وفي فتاوى أهل سمرقند : من هذا الجنس جانب الخراج إذا حلف رجلا بهذه القصة : كه اكر فلان روز ده درم بمن راست نكنى فلان جا هر زنى كه بزنى كنى از توبه طلاق او حلف ذلك الرجل على هذا الوجه ،

الفتاوى التاتارخانية (كتاب الإيمان - الحلف على الأفعال: ما يجري بين صاحب المال وغيره) ج - ٤

ثم الحالف جاء بالدرهم إلى ذلك الموضع في ذلك اليوم ولم يجد الجاني حتى مضى ذلك اليوم ثم تزوج امرأة ؟ قال : لا تطلق - و في النائية - و المختار انه يدفع إلى القاضي و عليه الفتوى .

م : و إذا حلف الرجل ، لا يأخذ من فلان درهما فأعطاه فلان فلوسا في كيس و دس فيها درهما و قال « إنها فلوس » فقبضها الحالف ثم وجد فيها درهما : فهو حاث قضاء . و كذلك لو حلف « لا يأخذ منه ثوبا هرويا » فأعطاه ثوبين مرويين و دس فيهما ثوبا هرويا و قال إنه مروى ، فلما قبض الحالف وجد فيها ثوبا هرويا : حثت قضاء ، و لو أعطاه في الفصل الأول قبض دقق فيه درهم و الحالف لم يعلم به أو أعطاه مراثا غيظا فيه درهم أو وسادة غيطة فيها درهم و الحالف لم يعلم به : فهذا في القياس نظير الكيس يحث قضاء . و في الاستحسان : لا يحث أصلا . و كذلك لو أخذ ثوبا فيه دراهم مصرورة و لم يعلم به : لم يحث ، و لو علم بذلك و أخذه : حث ، و لو كان المدين على الهبة بأن قال « لا أخذ منك درهما هبة » لم يحث في هذه الدرام - و في الظهيرة : علم بالدرهم أو لم يعلم .

و في الفتاوى الخلاصة : و لو حلف « لا يقبض ماله من المطلوب اليوم » فأخذ رهنا منه فهلك الرهن في يده : لا يحث و لا يكون هذا قبضا ، و لو استهلك شيئا من ماله ؟ إن كان المستهلك مثليا : لا يحث و ليس بقبض ، و إن كان قيميا فان كان فيه وفاة : حث ، لكن هذا إذا غصب أولا ثم استهلك ، فان استهلك و لم يقبضه : لم يحث . و لو كان له على آخر ثمن متاع لحلف « لا يأخذ منه » فأخذ منه مكان ذلك حنطة : يحث .

و في الحاوى : « لا أفارقك » فوكل غلامه فلازمه ؟ قال : يحث ، و إن قال « أردت هذا ، يدين ديانة لا قضاء » م : السلطان إذا حلف أهل قرية على أن « يؤدوا خراج تلك القرية إلى وقت كذا ، فأدى الخراج كله رجل من غير أهل تلك القرية بغير

أمر أهل تلك القرية . فلا حث عليهم في قول أبي حنيفة . وإذا قال « والله لا أضع مالى عليك اليوم » فقدمه إلى القاضي وحلفه : قد بر فى يمينه ، وكذلك لو لم يقدمه إلى القاضي ولازمه إلى الليل . رجل قال لمديونه « امرأتك طالق إن لم تقض اليوم ديني » فقال المديون « ناعم » ولم يرد جوابه ، فقال له الرجل « قل نعم » ! فقال « نعم » وأراد جوابه : فاليمين لازمة .

وفى فتاوى النسبى : لو حلف مديونه « كه از من روى نبوشى » ولم يوقت وقتاً ؟ إذا طلبه وهو علم بالطلب ولم يظهر له : حث . ولو دخل السوق مخفياً : لا يحث . ولو طلب هو وهو لا يعلم فلم يظهر : لم يحث . ولو كان ربا الدين اثنان حلفاه مكثا فقتضى دين أحدهما : لم تبق اليقين فى حقه . م : سئل شمس الإسلام الأزجندى عن قال لصاحب الدين « إن لم أقض حقتك يوم العيد فكذا » فجاء يوم العيد إلا أن قاضى هذه البلدة لم يحمله عيدا ولم يصل فيه صلاة العيد لدليل عنده وقاضى بلدة أخرى جملة عيدا وصلى فيه ؟ قال : حكم قاضى بلدة بكونه عيدا يلزم ذلك أهل بلدة أخرى ؟ إذا لم تختلف المطالم كما فى الحكم بالرمضانية .

وفى فتاوى ما وراء النهر : سئل أبو نصر الدبوسى عن حلف غريمه أن « يأتى منزله غدا ويريه وجهه » فأتاه فلم يجده وقد غاب ؟ قال : لا يحث فى يمينه .

نوع آخر

فى الخدمة والاستخدام

و إذا حلف الرجل على عادم كان يخدمه أن « لا يستخدمه » فهذه المسألة على وجهين : الأول أن يكون الخادم مملوكا للحائف وإنه يشتمل على فصول أربعة : أحدها أن يطلب منه الخدمة نسا وصريحا بأن قال « اخدنى » وفى هذا الوجه يحث فى يمينه - وإنه ظاهر . والثانى : أن يخدمه بعد اليقين بغير أمره ويتركه حتى يخدمه وكان يخدمه (١) فآر : « و يودخل السوق مخفيا » .

قبل اليمين بأمره و في هذا الوجه : يحث أيضا ، الثالث : أن يتخذه بعد اليمين بغير أمره
 فقد كان يتخذه قبل اليمين بغير أمره و في هذا الوجه : يحث أيضا ، الرابع : أن يتخذه
 بعد اليمين بغير أمره و قد كان لا يتخذه قبل اليمين أصلا و في هذا الوجه : يحث أيضا .
 والوجه الثاني : إذا كان الخادم مملوكا لغيره وإنه يشتمل على فصول أربعة أيضا على
 نحو ما ينال : يحث في الفصلين الأولين ، ولا يحث في الفصلين الآخرين .

ولو حلف لا يتخذه فلانة ، فخدمته فلانة بأمره أو بغير أمره : حث في يمينه .
 ولو حلف لا يستخدم خادما لفلان ، فأسأله وضوء أو شرابا وأوى بذلك إليهما
 ولم تكن له نية حين حلف : حث - سواء فعل خادم فلان ذلك أو لم يفعل . فإن كان
 نوى يمينه أن يستعين بها ، فحينئذ : دين فيما بينه وبين الله تعالى ، ولم يدين في القضاء .
 ولو حلف الرجل لا يتخذه خادم فلان ، فجلس الخائف مع فلان على مائدة يطعمون
 و ذلك الخادم يقوم عليهم في طعامهم و ثراهم : حث في يمينه .

والخدمة كل شيء من أعمال داخل البيت ، أما كل شيء من أعمال خارج البيت
 كالبيع والشراء فذلك يعد تجارة ولا يعد خدمة ، واسم الخادم يطلق على الغلام
 والجارية والصغير الذي يقدر على الخدمة والكبير - و في الخلاصة : و كل من
 استوجر للخدمة .

نوع آخر

في الهدم والكسر

في جامع الجوامع : حلف أن لا يهدم ، فلي أن لا يبق اسمه إذا أمكن
 كالحائط ، وما لا يمكن كالدار فإن بقى بعد الهدم اسمه فلي هدم البعض ، ويحمل على
 الكثير عرقا .

(١) يطلق لفظ « الخادم » على الذكر والأنثى .

م : إذا حلف الرجل و قال « عدى حر - أو قال : امرأى طالق إن لم أهدم هذا الحائط اليوم - أو قال : إن لم أقتضه اليوم » فهدم ثلثا منها أو ربعا منها ولم يهدم الباقي حتى مضى اليوم : حنث في يمينه ، وإن قال « عنت به هدم البعض » دين فيما بينه وبين الله تعالى ، وهل يصدقه القاضي ؟ لم يذكر في الكتاب ، وقد اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يصدقه .

و لو قال « عدى حر إن لم أكسر هذا الحائط اليوم » فكسر بعضه ولم يكسر الباقي حتى مضى اليوم : لا يحنث . قال مشايخنا : إنما لا يحنث بكسر البعض إذا كان المكسور شيئا له عبرة ، أما إذا كان شيئا لا عبرة له كان خدشا لا كسرا : فيحنث ، ولو عنى بالكسر الهدم كان مصدقا في القضاء ، بخلاف ما إذا عنى بالهدم الكسر على القول المختار .

وعن أبي يوسف فيمن حلف « ليهدم من هذه الدار » فهدم سقفها : بر في يمينه . وفي السفناني : حلف أن « لا يهدم بيتا » فهدم بيت العنكبوت : يحنث .



تم بحمد الله و منه الجزء الرابع من « الفتاوى التارخانية » ، و يتلوه الجزء الخامس إن شاء الله تعالى أو أوله « الفصل الثالث عشر » من كتاب الايمان .

بيان الخطأ من الصواب

الواقع في الجزء الرابع من الفتاوى التاتارخانية

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|--------|-------|----------|----------|
| ٢٩ | ١٠ | يانت | بانت |
| ٢٨ | ٧ | ققاء | ققاء |
| ٠ | ٩ | الحصول | الحصول |
| ٤٠ | ١٩ | إذا | إذا |
| ٤١ | ٢١ | مه | مه |
| ٥١ | ١٩ | كان | كانت |
| ٥٧ | ٩ | نه | أنه |
| ٠ | ١٦ | والحرية | والحرية |
| ٦٠ | ٢١ | امرائه | امرائه |
| ٦٣ | ٢١ | الياسم | الياسم |
| ٦٥ | ٧ | براه | زاه |
| ٦٨ | ٤ | الثالث | الثالثة |
| ٧٠ | ٢٠ | بالبادية | بالبادية |
| ٧٣ | ٦ | فيها | فيها |
| ٧٥ | ١٥ | برما | يوما |
| ٧٦ | ١٩ | الحيص | الحيص |
| ٨٢ | ١٢ | نسه | نسه |
| ٨٤ | ١٠ | إذا | إذا |

| الصفحة | السطر | الخطأ | المصواب |
|--------|-------|-----------|------------|
| ٨٥ | ٧ | دخل بها | دخل بها |
| ٨٧ | ١٠ | يعى | يعى |
| ٩٣ | ٦ | خوامر زاد | خوامر زاده |
| ٩٤ | ١٠ | جضاة | حضاة |
| ١٠٢ | ٢١ | ثلاثا | فاليهودى |
| ١٠٥ | ١٣ | ثلاثا | ثلاثا |
| ١١٠ | ١٨ | يايد | يايد |
| ١١٢ | ١٧ | المتقى | المتقى |
| ١١٧ | ١٠ | اختلع | اختلمت |
| ١٢٦ | ٩ | معرفة | معرفة |
| ١٢٦ | ٤ | بأمر | بأمر |
| ١٤١ | ١٣ | وسائقى | وسائقى |
| ١٤٢ | ١٧ | رفقن | رفقن |
| ١٤٣ | ١٠ | بنام | بنام |
| ١٤٤ | ٢٢ | يراد | يراد |
| ١٤٥ | ٥ | جنگ | جنگ |
| ١٤٨ | ١ | يجب | يجب |
| ١٥٢ | ٧ | بخضة | بخضة |
| ١٦٤ | ٢١ | انكس | آنكس |
| ١٦٥ | ١ | زينه | زينه |
| ١٦٧ | ١١ | صى | صى |
| ١٦٨ | ٣ | مازن | يازن |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|--------|-------|----------|----------|
| ١٦٨ | ١٣ | ديد | ديد |
| ١٦٩ | ٣ | اولاه | اولاده |
| • | ١٤ | هد | هد |
| • | ١٨ | ر آئمه | در آئمه |
| • | ٢٠ | ارم | آرم |
| • | ٢١ | الر | اكر |
| ١٧١ | ٢٠ | حلقه كان | كان حلقه |
| ١٧٣ | ١٦ | فيم | فيم |
| ١٧٥ | ٥ | ار وے | از وے |
| ١٧٦ | ١٨ | رشن | رشن |
| • | • | برای | برای |
| ١٧٨ | ١١ | نداده ام | نداده ام |
| ١٧٩ | ١٢ | بیوشی | بیوشی |
| ١٨٠ | ١٣ | کرو | کرو |
| ١٨٢ | ٩ | الشه | الشهر |
| ١٨٦ | ٧ | عرق | فرق |
| ١٩٦ | ٤ | یرد | یرید |
| ١٩٨ | ٥ | بجب | نجب |
| ٢٠١ | ٢٠ | یام | یأمر |
| ٢٠٢ | ٢٢ | مضی | تمضی |
| ٢٠٧ | ٢١ | سقط | سقطت |
| ٢٢٤ | ١٠ | إقاء | إلقاء |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|--------|-------|--------------|---------------|
| ٢٢٧ | ٦ | بالاتقق | بالاتفاق |
| ٢٢٨ | | كتاب الطلاق | كتاب النفقات |
| ٢٢٩ | ١ | للاقا | طلاقا |
| ٢٤٠ | ٩ | فاستذانت | فاستدانت |
| ٢٤٣ | ١٨ | الدخيرة | الذخيرة |
| ٢٤٥ | ١٢ | لا يأنم | لا يأنم |
| ٢٤٨ | ١٦ | يقوم | يقوم |
| ٢٥١ | ١١ | كيلا ينفل | كيلا ينفل |
| ٢٥٧ | ١٦ | أوم | و أم |
| ٢٥٨ | ١ | ولو ن | ولو أن |
| • | ١٦ | لا ييجز | لا ييجر |
| ٢٨٦ | ١٠ | أحطأت | أخطأت |
| ٢٨٧ | ٢ | هذا أخقى | هذا أخى |
| • | ١٧ | أنت حرء | أنت حرة |
| ٢٨٨ | ١٠ | مقناهما | معناهما |
| ٢٨٩ | ٥ | في د المشتري | في يد المشتري |
| ٢٩١ | ٧ | ولم يدر أدخل | ولم يدر أحد |
| | | أم لا أحد | أدخل أم لا |
| • | ١٦ | أحطف | حلف |
| ٢٩٩ | ١٠ | الذى | الذى |
| ٣١٣ | ١٢ | ثلث | ثلث |
| ٣١٦ | ١٨ | المال | الآلاف |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|--------|-------|-----------------|-----------------|
| ٣٢١ | ١٥ | إذ | إذا |
| ٣٣٣ | ٢ | حير | خير |
| • | ٥ | فرد | فرقد |
| ٣٣٥ | ١٤ | يمزلة | يمزلة |
| ٣٥٠ | ١ | في منه | منه في |
| ٣٥١ | ١٥ | في قوله | في قول |
| ٣٥٢ | ١١ | ذا العبد | ذلك العبد |
| ٣٥٥ | ١٤ | على عايلتها | على عاقلتها |
| ٣٥٧ | ١٥ | الفسس | النفس |
| ٣٥٨ | ١٦ | هذه الشهاد | هذه الشهادة |
| ٣٥٩ | ١٠ | تقبل | تقبل |
| ٣٦٥ | ١٨ | و آخر | و آخر |
| • | ٢١ | دعى | يدعى |
| ٣٧٦ | ٢ | مدر | مدبر |
| ٣٨٤ | ٢ | ولا تجوز | ولا يجوز |
| • | ١٠ | و يلزمه السعاية | و يلزمه السعاية |
| ٣٨٦ | ١٧ | فن | فن |
| ٣٩٧ | ١٥ | ولاد | اولاد |
| ٣٩٨ | ٨ | ولا يملك | ولا تملك |
| ٤٠٤ | ١ | العبد | العبد |
| ٤٠٦ | ١ | سنة | سنة |
| ٤٠٧ | ١٤ | الساعة | الساعة |

| الصفحة | السطر | المطابق | الصواب |
|--------|-------|------------|------------|
| ٤٠٩ | ١٦ | تم | أه |
| ٤١١ | | معرونا | مقرونا |
| ٤١٢ | ٤ | الزرخى | الكرخى |
| ٤١٣ | ٧ | ابن | ابن |
| ٤١٥ | ١٥ | عليه | عليه |
| ٤١٦ | ٩ | فى خورم | نمى خورم |
| • | ١٠ | ممين | ميمين |
| ٤١٨ | ٦ | المرغيتانى | المرغيتانى |
| ٤٢٠ | ٥ | نصرانى | نصرانى |
| ٤٢٢ | ٨ | إذا | إذا |
| ٤٢٣ | ٥ | أن يكون | أن يكون |
| ٤٢٥ | ١٩ | أنا | أنا |
| ٤٣١ | ١٠ | ايمان | ايمان |
| ٤٣٨ | ١٥ | قال | قال |
| ٤٤٣ | ٩ | لا بكلم | لا يكلم |
| • | ٢٠ | فتاوى | فتاوى |
| • | ٢٣ | خرجت | خرجت |
| ٤٤٤ | ١٤ | حات | حات |
| ٤٤٧ | ١٨ | فلاة | فلاة |
| ٤٤٨ | ١ | عن | عن |
| ٤٥١ | ٢١ | حنطة | حنطة |
| ٤٥٧ | ١٦ | مجموع | مجموع |
| ٤٦٤ | ٣ | لا تدخل | لا يدخل |

| الصفحة | السطر | الخطا | الصواب |
|--------|-------|-----------|------------|
| ٤٧٣ | ١٤ | فكتب | فكتب |
| ٤٩٥ | ٢ | اشترى | اشترى |
| ٤٩٩ | ١٠ | لانه | لانه |
| ٥٠٠ | ١٥ | لا قال خر | قال لاخر |
| ٥٠٤ | ٢ | آنى | آنى |
| ٥٢١ | ٢١ | حب | حب |
| ٥٣٠ | ١٨ | يعضه | بعضه |
| ٥٣٧ | ١٠ | فأكل | فأكل |
| ٥ | ١٤ | التن | التن |
| ٥٣٩ | ٢ | حب | حب |
| ٥٤٩ | ١٥ | فى الحاوى | وفى الحاوى |
| ٥٥١ | ١٤ | لا بحث | لا بحث |
| ٥٥٦ | ٥ | باضتك | باضتك |
| ٥٥٨ | ١ | لم بحث | لم بحث |
| ٥ | ٥ | حثك | حثك |
| ٥ | ٦ | ثوا | ثوبا |
| ٥ | ١٣ | قبل | قبل |
| ٥ | ٢١ | سيخ | شيخ |
| ٥٥٩ | ١٠ | حاثا | حاتا |
| ٥٦٠ | ١٦ | فأت | فأت |
| ٥٦١ | ١٨ | لنه | لنه |
| ٥٦٢ | ٢ | يبحث | يبحث |
| ٥٦٦ | ٢٠ | لا ترفع | لا ترفع |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|--------|-------|-------------|---------------|
| ٥٧٠ | ١٨ | فلانا | فلانا |
| ٥٧٤ | ١٧ | هذا | هذا |
| ٥٧٥ | ٣ | خلاف | خلاف |
| ٥٧٧ | ٩ | في الظهيرية | و في الظهيرية |
| ٥٧٨ | ١٤ | يأمره | بأمره |
| ٥٨٤ | ٨ | دخل | دخل |
| ٥٨٥ | ١٨ | في | في |
| ٥٨٧ | ٣ | حبة | خيمة |
| د | ٢٣ | ملان | فلان |
| ٥٩٢ | ٢٢ | فيها | فيها |
| ٥٩٥ | ١٣ | ولو | وفي |
| ٥٩٦ | ٨ | فا | فا ذكر |
| ٦٠٤ | ١١ | أه | أنه |
| د | ٢٢ | حظا | حلف |
| ٦٠٦ | ١٩ | حتى | حتى |
| ٦١١ | ٨ | قلا | فلان |
| ٦١٦ | ٨ | جوالعا | جوالقا |
| ٦١٨ | ٨ | ملادنا | بلادنا |
| ٦٣٨ | ١٩ | يمينه | يمينه |
| ٦٤٢ | ١٤ | قبل | قبل |
| ٦٤٣ | ٦ | تخل عنه | تخل عنه |
| د | ٢١ | من ماله | من ماله |

{ . . . }

فهرس الجزء الرابع

من

الفتاوى التاتارخانية

| العنوان | رقم الصفحة | العنوان | رقم الصفحة |
|---------------------------------|------------|-----------------------------------|------------|
| (كتاب الطلاق) | | الفصل الثامن والعشرون | |
| الفصل الرابع والعشرون | | في العدة | ٥٣ |
| في مسائل الظهار وكفارته | ١ | نوع آخر في انتقال العدة | ٦٦ |
| الفصل الخامس والعشرون | | نوع آخر في بيان ما يلزم المعتدة | |
| في الإيلاء | ١٧ | في عدتها | ٦٨ |
| أنواع الإيلاء | ٢٦ | نوع آخر في الحداد | ٧٢ |
| نوع آخر من الإيلاء في الغاية | ٣٣ | نوع آخر في المطلقة تسافر في عدتها | ٧٤ |
| نوع آخر في النفي في باب الإيلاء | ٣٧ | نوع آخر في بيان ما تصدق فيه | |
| الفصل السادس والعشرون | | المعتدة في انقضاء العدة | ٧٥ |
| في مسائل اللعان | ٤٠ | نوع آخر في حد البلوغ | ٧٦ |
| الفصل السابع والعشرون | | الفصل التاسع والعشرون | |
| في العنين والمجبوب | | في ثبوت النسب | ٧٧ |
| والخصي | ٤٧ | الفصل الثلاثون في حكم الولد | |
| | | عند اقتراق الزوجين | ٨٩ |

| رقم الصفحة | العنوان | رقم الصفحة | العنوان |
|------------|--|------------|---|
| | نوع آخر في الاختلاف الواقع بين الزوجين في دعوى اليسار والاعسار ٢٠٩ | ٩٥ | نوع آخر إذا بلغ الغلام أو الجارية رشا |
| ٢١٤ | وما يتصل بهذا النوع | ٩٦ | نوع منه في مكان الحضنة |
| ٢١٦ | نوع آخر في الكفالة بالنفقة | | الفصل الحادى والثلاثون |
| ٢١٨ | نوع آخر في الصلح عن النفقة | ٩٨ | في المتفرقات |
| | نوع آخر في إيجاب النفقة في النكاح الذى لم يعرف ثبوته ٢٢٠ | | كتاب النفقات |
| | نوع آخر في بيان أن في كل موضع وجبت النفقة وحسب السكنى مع ذلك ٢٢١ | | الفصل الأول في بيان من يستحق النفقة من الزوجات ومن لا يستحق ١٨٣ |
| | الفصل الثانى | | نوع منه في بيان نفقة المرأة على الزوج |
| ٢٢٣ | في نفقات المطلقات | ١٩٣ | نوع آخر في كسوة المرأة |
| | نوع منه في بيان من تستحق النفقة من المطلقات ومن لا تستحق | ١٩٤ | نوع آخر |
| | نوع آخر في الاسباب المسقطه لهذه النفقة ٢٢٩ | | نوع آخر في فرض القاضى نفقة المرأة و كسوتها |
| ٢٣١ | نوع آخر في الصلح عن نفقة العدة | ٢٠٤ | نوع آخر في نفقة خادم الزوجة |
| | نوع آخر في اختلاف الزوجين في وقوع الطلاق و بيان حكم النفقة فيه | ٢٠٦ | نوع آخر في الخصومة في نفقة الأزمنة الماضية |
| | | ٢٠٨ | وما يتصل بهذا النوع |

| رقم الصفحة | العنوان | رقم الصفحة | العنوان |
|------------|---|------------|--|
| | فصل الثالث | | |
| ٢٣٣ | نوع آخر فى إعجاب النفقة فى الملك الموقوف | ٢٣٣ | فى نفقة ذوى الأرحام |
| ٢٣٦ | نوع آخر فى الإحقاق على العين المشترك | | نوع منه فيما يجب على الأب و الأم |
| ٢٧٠ | وما يتصل بهذا النوع | | من ارضاع الصبي و نفقته |
| ٢٧٢ | وما يتصل بهذا النوع نفقة الغلام الآبى | ٢٤١ | وما يتصل بهذا النوع الخيار الذين ألحقوا بالصغار |
| | كتاب العتق | | نوع آخر فيما لا يجب على الآباء |
| | الفصل الأول فى بيان أسباب العتق و شرطه و ركنه | ٢٤٦ | من نفقة الأولاد |
| ٢٧٣ | | ٢٤٧ | نوع آخر من نفقات الوالدين |
| | الفصل الثانى فى الألفاظ التى لا يقع بها العتق | | نوع آخر فى نفقة الأجداد و أولاد الأولاد |
| ٢٧٩ | | ٢٥٢ | نوع آخر فى نفقة من سوى الوالدين و المولودين من ذوى الأرحام |
| | الفصل الثالث فى تعليق العتق وإضافته و ما هو فى معناها | ٢٥٤ | الفصل الرابع فى نفقات أهل الكفر |
| ٢٨٨ | نوع آخر | ٢٥٨ | (و فى هذا الفصل نوع واحد) |
| ٣٠٥ | نوع آخر | | الفصل الخامس فى نفقة المالك |
| | | ٣٦٠ | نوع فى بيان استحقاق نفقة المالك |
| ٣١١ | نوع آخر مما يتصل بهذا الفصل | | |
| ٣١٢ | نوع آخر مما يتصل بهذا الفصل | | |

| العنوان | رقم الصفحة | العنوان | رقم الصفحة |
|---|------------|---|------------|
| الفصل الرابع في العتق المجهوم ٣١٩ | | نوع آخر من هذا الفصل ٣٩٣ | |
| الفصل الخامس في إعتاق بعض الرقيق ٣٣٣ | | الفصل الثالث عشر في المتفرقات ٣٩٨ | |
| الفصل السادس في عتق ما في البطن ٣٤٣ | | كَيْسِبُ الْإِيمَانِ | |
| الفصل السابع في عتق ذوى الأرحام ٣٤٨ | | الفصل الأول في بيان ركن اليمين و حكمها و شرط انعقادها و محلها ٤١١ | |
| الفصل الثامن في اعتاق الحربى ٣٥١ | | الفصل الثانى فى ألفاظ اليمين • | |
| الفصل التاسع في الحصومات الواقعة في الرق والحرية والشهادة على ذلك ٣٥٢ | | نوع فى الحلف بأسماء الله تعالى • | |
| الفصل العاشر في تفويض العتق إلى الغير ٣٦٦ | | نوع آخر فى الحلف بصفات الله ٤١٨ | |
| الفصل الحادى عشر فى التدبير ٣٧٠ | | نوع آخر ٤١٩ | |
| نوع آخر من هذا الفصل ٣٧٦ | | نوع آخر ٤٢٠ | |
| نوع آخر من هذا الفصل ٣٧٧ | | نوع آخر ٤٢٤ | |
| نوع آخر من هذا الفصل ٣٧٨ | | نوع آخر ٤٢٦ | |
| نوع آخر ٣٨١ | | فصل فى تحليف الظللة - من الحائفة ٤٢٨ | |
| نوع آخر ٣٨٣ | | نوع آخر فى تكرار الاسم ما يكون يمينا وحاددة أو يمينين ٤٣٠ | |
| نوع آخر من هذا الفصل ٣٨٥ | | الفصل الثالث فى بيان أنواع اليمين وأحكامها ٤٣٢ | |
| نوع آخر ٣٨٦ | | الأولاد ٣٨٧ | |
| الفصل الثانى عشر فى أمهات الأولاد ٣٨٧ | | | |

| البنوان | رقم الصفحة | البنوان | رقم الصفحة |
|----------------------------|------------|-----------------------------------|------------|
| الفصل الرابع فى اليمين إذا | | الفصل العاشر فى الحلف | |
| جعل لها غاية | ٤٣٦ | على الأقوال | ٤٥٦ |
| وما يتصل هذا الفصل | ٤٤٣ | نوع آخر من هذا الفصل فى القراءة | ٤٦٩ |
| الفصل الخامس فى الأيمان | | وما يتصل بهذا النوع | ٤٧٠ |
| التي يقع فيها التخيير | | نوع آخر من هذا الفصل فى البشارة | |
| والتي لا يقع فيها التخيير | ٤٤٤ | والخبر والحديث وما يتصل بها | ٤٧٠ |
| الفصل السادس فى الرجل | | نوع آخر من هذا الفصل فى الشتم | |
| يحلف فينوى التخصيص | ٤٤٦ | والسب واشابها | ٤٧٣ |
| الفصل السابع فى الأيمان ما | | الفصل الحادى عشر فى | |
| يقع على البعض وما يقع | | الحلف على القعود | ٤٧٥ |
| على الجماعة | ٤٤٨ | نوع منه فى النكاح | |
| نوع آخر | ٤٥١ | نوع آخر من هذا الفصل فى البيع | |
| الفصل الثامن فى الشروط | | والشراء | ٤٨٣ |
| التي تحمل على معناها دون | | نوع آخر فى الهبة والصدقة والإجارة | |
| اللفظ والتي يعتبر فيها | | والاستيجار والعارية والشركة | |
| اللفظ | ٤٥٢ | والقرض والاستقراض والكفالة | |
| الفصل التاسع فى العطف | | والاستدانة والوصية | ٤٩٥ |
| على اليمين بعد السكوت | ٤٥٤ | نوع آخر فى اليمين على اليمين | ٥٠١ |
| | | نوع آخر فى الطلاق والعاق | ٥٠٢ |

| رقم الصفحة | العنوان | رقم الصفحة | العنوان |
|------------|-----------------------------------|------------|---------------------------------------|
| ٦٠١ | و الرجوع والنية | | الفصل الثاني عشر في الحلف |
| | نوع آخر في النظر والمقام والرؤية | ٥٠٦ | على الأفعال |
| ٦١٢ | و المشاهدة والجمع | | نوع منه في الصلاة والصوم والحج |
| | نوع آخر في النوم والجلوس | | نوع آخر منه في الوضوء والفصل ٥١٣ |
| ٦١٤ | و الركوب والقيود والقيام | ٥١٤ | نوع آخر منه في الأكل |
| | نوع آخر في السفر والمشى والمضاجعة | ٥٤١ | نوع آخر في الشرب |
| ٦١٩ | و المراقبة والدنو والمناولة | ٥٥٠ | نوع آخر في الذوق |
| | نوع آخر في الحلف على الإنفاق | | نوع آخر في الغداء والعشاء والسمور ٥٥١ |
| ٦٢٠ | و ملك المال وذهاب المال | | نوع آخر في الجراح وما يتصل به من |
| | نوع آخر في الضرب والقتل والرمي | ٥٥٣ | المضاجعة وغيرها |
| ٦٢١ | و التعذيب والحبس والشجة | ٥٥٧ | نوع آخر في اللبس |
| | نوع آخر في السرقة وما هو بمصانها | ٥٧١ | نوع آخر في الدخول |
| ٦٢٨ | و في الرد والآداء | ٥٨٨ | نوع آخر في السكنى |
| | نوع آخر فيما يجري بين صاحب المال | | نوع آخر في الإيواء والبيتونة |
| ٦٣٣ | و بين غريمه | ٦٠٠ | و الكينونة والإقامة |
| ٦٤٦ | نوع آخر في الخدمة والاستخدام | | نوع آخر في الخروج والإتيان والذهاب |
| ٦٤٧ | نوع آخر في الهدم والكسر | | و العيادة والزارة والبعث والإرسال |

(تم الفهرس)

٢٢٩٢ فتاوى خفي ٣١

AL-FATĀWĀ AL-TĀTĀR KHĀNIYA

By

'ALLAMA 'ALIM IBN-I-'ALA
ANSARI INDARPATI
(d. 786 A.H./1384 A.D.)

VOL. FOURTH

A CRITICAL EDITION

By

QAZI SAJJAD HUSAIN
PRINCIPAL, MADRESA-I-'ALIYA
Fatehpuri, Delhi

Published

Under the auspices of the Ministry of Education
Government of India

Printed at

THE DA'IRATU'L MA'ARIFI'L OSMANIA
(OSMANIA ORIENTAL PUBLICATIONS BUREAU)
OSMANIA UNIVERSITY, HYDERABAD - 500 007
INDIA

1407 A.H. / 1987 A.D.

